كتَابُ النَّفقَات

يَلْزَم الزَّوْجَ نَفَقَةُ زَوْجَتِهِ قُوْتاً وَكِسْوَةً ، وَسُكْنَاهَا بِمَا يَصْلُحُ لِمِثْلِهَا ،

(**كتَابُ النَّفقَات**) [١]

جمع نفقة[٢] ، وهي كفاية من يمونه خبزاً وإداماً ، وكسوة ومسكناً وتوابعها[٣][٤] . (**يلزم**[٥] **الزوج نفقة زوجته قوتاً**) أي خبزاً وإداماً (**وكسوة وسكناها بما يصلح لمثلها**) لقوله عليه السلام : "ولهن عليكم رزقهنّ وكسوتهن بالمعروف" رواه مسلم ، وأبو داود[٦] .

---

(١) أي هذا كتاب يذكر فيه بيان ما يجب على الإنسان من نفقة الزوجة والقريب والمملوك .

(٢) في اللغة : مشتقة في الأصل من النفوق وهو الهلاك ، فيقال : نفقت الدابة نفوقاً ماتت وهلكت ، وتطلق النفقة على ما يبذله الإنسان من الدراهم ونحوها فيما يحتاجه هو أو غيره ، وتجمع النفقة على نفقات ونفقات مثل ورقة وورقات ، وتطلق على الإخراج . (القاموس المحيط ٢٨٦/٣ ، وتاج العروس ٧٩/٧ ، ولسان العرب ٣٣٥/١٢) .

(٣) ومن تعاريف الحنفية : أنها الإدرار على الشيء بما به بقوم بقاؤه .
ومن تعاريف المالكية : ما به قوام معتاد حال الآدمي دون سرف .
ومن تعاريف الشافعية : جمع نفقة من الإنفاق وهو الإخراج .
(فتح القدير ٣٨٨/٤ ، وشرح الخرشي ٢٢٣/٣ ، وتحفة المحتاج ٣٠١/٣ ، وكشاف القناع ٥٣٢/٥) .

(٤) كماء شرب وطهارة .
أسباب النفقة ثلاثة : النكاح ، والقرابة ، والملك . =

....

....

=(٥) بدأ المؤلف بالسبب الأول وهو النكاح ؛ لأنه آكد أسباب النفقة إذ هو على المذهب من باب المعاوضة .

وحكم نفقة الزوجة : الوجوب باتفاق العلماء (المغني مع الشرح الكبير ٢٣٦/٩) ، لما استدل به المؤلف ، لقوله تعالى : ﴿**لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ**﴾ ولحديث عائشة رضي الله عنها ، وفيه قوله ﷺ لهند : "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف" متفق عليه .

(٦) أخرجه مسلم ٨٩٠/٢ -الحج- ح ١٤٧، أبو داود ٤٦٢/٢-المناسك- باب صفة حج النبي ﷺ - ح ١٩٠٥، ابن ماجه ١٠٢٥/٢ -المناسك- باب حجة رسول الله ﷺ - ح٣٠٧٤ ، الدارمي ٣٧٧/٢ -مناسك الحج - باب في سنة الحج - ح ١٨٥٧ ، ابن خزيمة ٢٥١/٤ - ح ٢٨٠٩ ، البيهقي ٨/٥ ، ٣٠٤/٧ ، من حديث جابر بن عبدالله ، وهو جزء من حديث طويل في صفة حج النبي ﷺ .

مسالة : عند الشافعية والحنابلة : تزويج الأب والجد وإن علا من النفقة الواجبة كالطعام والسكن .

وعند الحنفية في الراجح : لا يجب ؛ لأنه من الكماليات .

وعند المالكية : يجب على الولد تزويج أبيه بواحدة إن أعفته ، وإلا بقدر ما يعفه .

وعند الحنفية والشافعية : لا يجب على الأب تزويج ابنه الفقير .

وعند الحنابلة : يجب كالطعام والشراب . (الدر المختار ٩٢٧/٢ ، وحاشية الدسوقي ٢/٥٢٣ ، والمهذب ١٦٧/٢ ، وغاية المنتهى ٢٤٢/٢) .

---

[١] في / س بلفظ (أو اعسار) . [٢] في / س بلفظ (كفايتهما) .

وَيَعْتَبِرُ الْحَاكِمُ ذَلِكَ بِحَالِهِمَا عِنْدَ التَّنَازُعِ ، فَيَفْرِضُ لِلْمُوسِرَةِ تَحْتَ الْمُوسِرِ قَدْرَ كِفَايَتِهَا مِنْ أَرْفَعِ خُبْزِ الْبَلَدِ ، وَأُدُمِهِ ، وَ

(**ويعتبر الحاكم**) تقدير (**ذلك بحالهما**)(١) أي بيسارهما أو إعسارهما أو يسار أحدهما وإعسار[١] الآخر (**عند التنازع**) بينهما(٢) ، (**فيفرض**) الحاكم (**للموسرة تحت الموسر**(٣) **قدر كفايتها**[٢] **من أرفع خبز البلد وأدمه**(٤)(٥) ، **و**) يفرض لها .

---

(١) وهذا هو المذهب ، عليه الفتوى عند الحنفية ، ومذهب المالكية ، وعلى هذا إن كان غنيين فنفقة أغنياء ، وإن كان فقيرين فنفقة فقراء ، وإن كانا متوسطين، أو أحدهما فقير والآخر غني فنفقة متوسطين؛ للأدلة الآتية وعند الحنفية في قول : أن المعتبر حال الزوجة ؛ لحديث عائشة رضي الله عنها ، وفيه قوله ﷺ "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف" متفق عليه .
وعند الشافعية : أن المعتبر حال الزوج ؛ لقوله تعالى : (**لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ**) . (فتح القدير ٣٢٣/٣ ، والكافي لابن عبدالبر ٦٢٧/٢ ، والأم ٨٨/٥ ، والمبدع ١٨٦/٨) .

(٢) فيرجع في تقدير الواجب للزوجة إلى اجتهاد الحاكم أو نائبه إن لم يتراضيا على شيء .

(٣) نفقة الموسرين : وهو من يقدر على النفقة بماله ، أو كسبه .
والمعسر : الذي لا شيء له .
والمتوسط : الذي يقدر على بعض النفقة بماله ، أو كسبه . (المبدع ١٨٩/٨).

(٤) في لسان العرب ٩/١٢ : " والإدام .... ما يؤدتم به من الخبز .... والأُدْمُ بالضم: ما يؤكل بالخبز أي شيء كان " .

(٥) الذي جرت عادة أمثالها بأكله ؛ لأنه عليه الصلاة والسلام جعل ذلك بالمعروف .

....

لَحْماً عَادَةَ الْمُوسِرِينَ بِمَحَلِّهِمَا ، وَمَا يَلْبَسُ مِثْلُهَا مِنْ حَرِيرٍ وَغَيْرِهِ ،

(**لحماً عادة الموسرين بمحلهما**[1] ، و) يفرض للموسرة تحت الموسر من الكسوة (**ما يلبس مثلها**[2] **من حرير وغيره**) كجيد كتان وقطن ، وأقل ما يفرضه من الكسوة قميص وسراويل وطراحه[3] ومقنعة[4] ومداس ومضربة[5] للشتاء ،

---

(١) أي بلد الزوجين لاختلافه بحسب الموضع ، وفي كشاف القناع ٤٦١/٥ : "ويفرض لها حطباً ، وملحاً لطبخه ؛ لأنها لا تستغني عنه" .

(٢) لقوله تعالى : ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ ولحديث عائشة رضي الله عنها وفيه قوله ﷺ : "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف" متفق عليه .

(٣) في المطلع صـ٣٥٢ : "وقاية : بكسر الواو وهو ما يقي غيره ، والمراد هنا : ما تضعه المرأة فوق المقنعة وتسميها نساء زماننا الطرحة" .

(٤) في المطلع صـ٣٥٣ : "وأما المقنعة فبكسر الميم : ما تتقنع به المرأة " .

(٥) جبة تلبس في الشتاء للتدفئة .

(٦) في كشاف القناع ٤٦١/٥ : "لأن ذلك أقل ما تقع به الكفاية ؛ لأن الشخص لابد له من شيء يواري جسده وهو القميص ، ومن شيء يستر عورته وهو السراويل ، ومن شيء على رأسه وهو الوقاية ، ومن شيء في رجله وهو المداس ، ومن شيء يدفئه وهو جبة في الشتاء ، ومن شيء ينام عليه وقد أشار إليه بقوله : وللنوم فراش ولحاف ومخدة ...... " .

وَلِلنَّومِ فِرَاشٌ وَلِحَافٌ وَإِزَارٌ وَمِخَدَّةٌ ، وَلِلْجُلُوسِ حَصِيرٌ جَيِّدٌ وَزِلِّيٌّ ، وَ

(**وللنوم فراش ولحاف**[١] **وإزار**) للنوم في محل جرت العادة به فيه[٢] ، (**ومخدة**[٣] **وللجلوس حصير**[٤] **جيد وزلي**) أي بساط ، ولابّد من ماعون الدار[٥] ، ويكتفى بخزف[٦] وخشب ، والعدل : ما يليق بهما ، ولا يلزمه ملحفة[٧] وخف لخروجها ، (**و**) **يفرض الحاكم**

---

(١) في كشاف القناع ٤٦١/٥ : "وللنوم فراش ولحاف ومخدة بكسر الميم محشو ذلك بالقطن المنزوع الحب إذا كان عرف البلد ؛ لأنه المعروف " .

(٢) أي تنام فيه إذا كان العادة جارية بالنوم فيه .

(٣) في المطلع صـ٣٥٣ : "وأما المِخدة فبكسر الميم ، قال الجوهري : لأنها توضع تحت الخد " .

(٤) في لسان العرب ١٩٦/٤ : "البساط الصغير من البنات" .

وقوله : "جيد" أي من رفيع الخصر ؛ لأن ذلك مما لاغنى عنه .

(٥) حسب العروف لما تقدم من الأدلة .

(٦) في لسان العرب ٦٤/٩ : "الخزف : ما عمل من الطين ، وشوي بالنار فصار فخاراً ، واحدته خزفة " .

(٧) في لسان العرب ٩/ ٣١٤ : نحو العباءة .

(٨) في كشاف القناع ٤٦٢/٥ : "لأنه لم يبن أمرها على الخروج ، ولأنها ممنوعة من الخروج لحق الزوج فلا يجب عليه مؤنة ما هي ممنوعة منه لأجله " .

والأقرب : الرجوع إلى العرف .

لِلْفَقِيرَةِ تَحْتَ الْفَقِيرِ مِنْ أَدْنَى خُبْزِ الْبَلَدِ وَأُدُمٌ يُلائِمُهُ ، وَمَا يَلْبَسُ مِثْلُهَا وَيَجْلِسُ عَلَيْهِ . وَلِلْمُتَوَسِّطَةِ مَعَ الْمُتَوَسِّطِ وَالْغَنِيَّةِ مَعَ الفَقِيرِ وَعَكْسُهَا مَا بَيْنَ ذَلِكَ عُرْفاً ، وَعَلَيْهِ مُؤْونَةُ نَظَافَةِ زَوْجَتِهِ دُونَ خَادِمِهَا

(**للفقيرة تحت الفقير**[(١)] **[من]**[١] **أدنى خبز البلد**) من (**أدم يلائمه**[(٢)]) ، وتنقل متبرمة من أدم إلى أخره[(٣)] . (و) يفرض للفقيرة من الكسوة (**ما يلبس مثلها ويجلس**) وينام (**عليه**[(٤)] ، و) يفرض (**للمتوسطة مع المتوسط**[(٥)] **والغنية مع الفقير وعكسها**) كفقيرة تحت غني (**ما بين ذلك عرفاً**) ؛ لأن ذلك هو اللائق بحالهما[(٦)] . (**وعليه**) أي على الزوج (**مؤنة نظافة زوجته**) من دهن وسدر وثمن ماء ومشط وأجره قيمة[(٧)] ، (**دون**) ما يعود بنظافة (**خادمها**) فلا يلزمه؛ لأن ذلك يراد للزينة وهي غير مطلوبة من الخادم[(٨)] .

---

(١) تقدم تعريف الفقير والمعسر قريباً .

(٢) تقدم تعريف الإدام قريباً .

(٣) أي وتنقل متململة من آدم إذا ملته إلى نوع آخر ؛ لأنه من المعروف .

(٤) مثلها بالمعروف ؛ لما تقدم أول الباب من اعتبار العرف .

(٥) تقدم تعريف المتوسط قريباً .

(٦) في كشاف القناع ٤٦١/٥ : "لأن إيجاب نفقة الموسر على المعسر ، وإنفاق المعسر نفقة الموسر ليس من المعروف ، وفيه إضرار بصاحبه فكان اللائق بحالهما هو المتوسط " .

(٧) التي تغسل شعرها ، وتسرحه ، وتظفره ، ونحو ذلك .

(٨) وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف .

وقيل : يلزمه أيضاً . (الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٠٥/٢٤) .

---

[١] ساقط من / ظ .

لاَ دَوَاءٌ ، وَأُجْرَةُ طَبِيبٍ .

(**ولا**) يلزم الزوج لزوجته (**دواء وأجرة طبيب**)(١) إذا مرضت ؛ لأن ذلك ليس من حاجتها الضرورية المعتادة، وكذا لا يلزمه ثمن طيب(٢) وحناء وخضاب ونحوه(٣)، وإن اراد [منها][١] تزيناً به أو قطع رائحة كريهة وأتى به لزمها ، وعليه لمن يخدم مثلها خادم(٤) واحد ، وعليه أيضا مؤنسة لحاجة(٥) .

---

(١) وهذا هو المذهب وبه قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ؛ لما علل به المؤلف ، وفي كشاف القناع ٤٦٣/٥ : "لأن ذلك يراد لاصلاح الجسم كما لا يلزم المستأجر بناء ما يقع من الدار" . (الفتاوى الهندية ٥٤٩/١ ، والشرح الكبير للدردير ٥١١/٢ ، ومغني المحتاج ٤٣١/٣ ، وكشاف القناع ٤٦٣/٥) .

(٢) ما يتعلق بزينة الطيب والكحل : فالمذهب : عدم وجوب الطيب ، وكذا ظاهر قولهم في الكحل ، قياساً على الخضاب .

وعند الحنفية والشافعية : يجب الطيب إذا كان لقطع رائحة كريهة ؛ لأنه إنما يراد للتنظيف كأثر الحيض ، ولا يجب إذا لم يكن لقطع رائحة كريهة ، وكذا الكحل لايجب ؛ لأنه إنما يراد للتلذذ والاستمتاع .

وعند المالكية : يجب الكحل دون الطيب ؛ للضرر ؛ لأن ترك الكحل لمن اعتاده يضر بالبصر ، وأما الطيب فلا ضرر بتركه ؛ لأنه يراد للتلذذ .

والأقرب : الرجوع في ذلك العرف ، فإن أراده أحد الزوجين وجب على الزوج، وإلا لم يجب . (حاشية ابن عابدين ٥٧٩/٣، ومواهب الجليل ١٨٤/٤ ، وأسنى المطالب ٤٣٠/٣ ، والفروع ٥٧٩/٥ ، وشرح المنتهى ٢٤٥/٣) .

(٣) من الزينة التي يقصد بها التلذذ والاستمتاع كخضاب اليدين والحلي ، وما يحمر به الوجه ويصبغ به الشعر ، فباتفاق المذاهب الأربعة عدم وجوبه =

---

[١] ساقط من / س .

فَصْلٌ

وَنَفَقَةُ الْمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ وَكِسْوَتُهَا وَسُكْنَاهَا كَالزَّوْجَةِ ، وَلاَ قَسْمَ لَهَا ، وَالْبَائِنُ بِفَسْخٍ ، أَوْ طَلاَقٍ لَهَا ذَلِكَ

فَصْلٌ (١)

(**ونفقة المطلقة الرجعية**(٢) **وكسوتها وسكناها كالزوجة**)(٣) ؛ لأنها زوجة بدليل قوله تعالى : (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ**)(٤) ، (**ولا قسم لها**) [أي][١] للرجعية وتقدم[٢](٥) . (**والبائن بفسخ أو طلاق**) ثلاثاً أو على عوض (**لها ذلك**) أي النفقة والكسوة والسكنى ،

= على الزوج ؛ لأنه لمحض التلذذ والاستمتاع فهو حق للزوج فمن شح به فليس يلزمه حكم يقضي به عليه . (المصادر السابقة) .

(٤) المذهب : أن خدمة الزوجة تنقسم إلى قسمين : الأول : خدمة الزوج كغسل ثيابه، وطبخ طعامه وغير ذلك ؛ لأن المعقود عليه منفعة الاستمتاع. الثاني : خدمة الزوجة نفسها كغسل ثيابها ، وطبخ طعامها ، وغير ذلك فإذا كان مثلها لا يخدم نفسه وجب لها خادم لقوله تعالى : (**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**) وتقدم في باب عشرة النساء أقوال أهل العلم في حكم خدمة الزوجة .

(١) في نفقة المعتدات .

(٢) هي التي طلقها زوجها في نكاح صحيح دون ما يملك من العدد بعد الدخول أو الخلوة .

(٣) قال الماوردي في الحاوي ٥٢٥/١٥ : "فأما الرجعية فلها المسكن والنفقة إلى انقضاء عدتها حاملاً كانت أو حائلاً ، وهذا إجماع " . =

---

[١] ساقط من / ف . [٢] في /ط بلفظ (كما تقدم) .

إنْ كَانَتْ حَامِلاً ، وَالنَّفَقَةُ لِلْحَمْلِ

(إن كانت حاملاً)(١) لقوله تعالى : **﴿وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾**(٢) . ومن أنفق يظنها حاملاً فبانت حائلاً رجع(٣) ، ومن تركه يظنها حائلاً[١] فبانت حاملاً لزمه ما مضى(٤) ، ومن ادعت حملاً وجب إنفاق ثلاثة أشهر ، فإن مضت ولم يبن رجع(٥) ، **(والنفقة)** للبائن الحامل **(للحمل)** نفسه

=(٤) سورة البقرة آية (٢٢٨) ، ولقوله تعالى : **﴿لاَ تُخْرِجُوهُنَّ من بُيُوتِهِنَّ وَلاَ يَخْرُجْنَ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لاَ تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾** فالآية دلت على أن للمطلقة طلاقاً رجعياً على زوجها السكنى .

ولأنه يلحقها ظهاره وإيلاؤه فأشبه ما قبل من الطلاق .

(٥) في باب الرجعة .

(١) المعتدة من طلاق بائن : إن كانت حاملاً لها النفقة والسكنى بالاتفاق ، لما استدل به المؤلف .

ولما يأتي من حديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها ؛ ولأنه ولده فلزمه الإنفاق عليه كأجرة الرضاع .

وأما إن كانت حائلاً ، فالمذهب : أنه لا نفقة لها ولا سكنى .

وعند أبي حنيفة : أن لها السكنى والنفقة .

وعند مالك والشافعي : لها السكنى وليس لها النفقة . =

---

[١] في / س بلفظ (حاملاً) .

....

....

= (المبسوط ٢٠١/٥ ، والمدونة ١٠٨/٢ ، والأم ٢١٧/٥ ، والإنصاف ٣٦١/٩) .

واحتج الحنابلة : بحديث فاطمة بنت قيس رضي الله عنها: بأن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب فارسل إليها وكيله بشعير فسخطته ، فقال: والله مالك علينا من شيء فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له فقال : "ليس لكِ عليه نفقة" متفق عليه ، وفي صحيح مسلم "لا نفقة لكِ ولا سكنى" وفي سنن أبي داود "لا نفقة لكِ إلا أن تكوني حالاً" وفي سنن النسائي : "إنما النفقة والسكنى للمرأة إذا كان لزوجها عليها رجعة" .

واحتج الحنفية : بقوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلاَ يَخْرُجْنَ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ .

ونوقش : بأن الآيات في الرجعيات لقوله تعالى : ﴿لاَ تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ والأمر الذي يرجى إحداثه هو المراجعة كما قال السلف الشعبي والضحاك وعطاء والحسن وقتادة . (زاد المعاد ٥٢٧/٥) .

واحتجوا بقول عمر رضي الله عنه : "لا نترك كتاب الله وسنة نبينا ﷺ لقول امرأة لا ندري لعلها حفظت أو نسيت لها السكنى والنفقة قال الله عز وجل : ﴿لاَ تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلاَ يَخْرُجْنَ إِلاَّ أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ رواه مسلم . قال الإمام أحمد : لا يصح ذلك عن عمر رضي الله عنه .

ولقول عائشة رضي الله عنها أنها قالت لفاطمة : "ألا تتقي الله تعني في قولها لا نفقة لها ولا سكنى" . رواه البخاري . =

....

....

....

= واحتج المالكية والشافعية : بظاهر القرآن ، وتقدم الجواب عنه ، وعليه فالأقرب ما ذهب إليه الحنابلة .

(٢) سورة الطلاق آية (٦) .

(٣) وهذا هو المذهب ؛ لأنها أخذت منه ما لا تستحقه فرجع عليها كما لو ادعت عليه ديناً وأخذته منه ثم تبين كذبها .

وعن الإمام أحمد : لا يرجع بشيء ؛ لأنه أنفق عليها بحكم آثار النكاح فلم يرجع به كالنفقة في النكاح الفاسد إذا تبين فساده . (الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٦٦/٢٤) .

(٤) وهذا هو المذهب ، لأننا تبينا استحقاقها فرجعت به كالدين .

وعن الإمام أحمد : لا يلزمه نفقة ما مضى . (المصدر السابق) ، ويأتي عند قول المؤلف : "وإذا غاب الزوج ولم ينفق لزمته نفقة ما مضى" .

(٥) وهذا هو الصحيح من المذهب .

وعن الإمام أحمد : ينفق ذلك إن شهد به النساء وإلا فلا .

وقيل : إن ادعت حملاً ولا أمارة لم تعط شيئاً ، وجزم ابن عبدوس : أنها لا تعطى بلا أمارة ، وتعطى معها ...... فعلى الأولين إن مضت المدة ولم يتبين حمل رجع عليها على الصحيح من الذهب ، .... وعنه - أي الإمام أحمد - لا يرجع كنكاح تبين فساده لتفريطه كنفقته على أجنبية ...... وقال المصنف - ابن قدامة - والشارح : وإن كتمت براءتها منه فينبغي أن يرجع قولاً واحداً . (الإنصاف مع الشرح ٣٦٨/٢٤) .

....

لاَ لَهَا مِنْ أَجْلِه . وَمَنْ حُبِسَتْ وَلَوْ ظُلْماً ، أَوْ نَشَزَتْ ،

(**لاَ لَـهَا مِنْ أَجْلِه**)[١] ؛ لأنها تجب بوجوده بعدمه[٢] ، فتجب لحامل ناشز[٣] ولحامل [من] وطيء بشبه ، أو نكاح فاسد[٤] أو ملك يمين ولو أعتقها[٥] ، وتسقط بمضي الزمان[٦] . قال المنقح[٧] : ما لم تستدن بإذن حاكم أو تنفق بنية رجوع[٨] ، (**ومن**) أي أي زوجة (**حبست ولو ظلما**[٩] ، **أو نشزت**[١٠]) .

---

(١) وهذا هو المذهب ، لما علل به المؤلف .
والرواية الثانية : تجب لها من أجله ؛ لأنها تجب مع اليسار والإعسار فكانت لها كنفقة الزوجات ، ولأنها لا تسقط بمضي الزمان فأشبهت نفقتها في حياته (الصدر السابق) .

(٢) لهذا الخلاف فوائد كثيرة : منها : لوكان أحد الزوجين رقيقاً فعلى المذهب : لا تجب ؛ لأنه إن كان هو الرقيق فلا تجب عليه نفقة أقاربه وإن كانت هي الرقيقة فالولد مملوك لسيد الأمة فنفقته على مالكه .
وعلى الثانية : تجب على العبد في كسبه ، أو تتعلق برقبته حكاه ابن المنذر إجماعاً .
ومنها : إذا نشزت المرأة فعلى المذهب : تجب ، وعلى الثانية : لا تجب .
ومنها : لو كانت حاملاً من وطء شبهة أو نكاح فاسد فعلى المذهب تجب، وعلى الثانية : لا تجب .....
ومنها : لو غاب الزوج فهل تثبت النفقة في ذمته ؟ فعلى المذهب لا تثبت في ذمته وتسقط بمضي الزمان ؛ لأن نفقة الأقارب لا تثبت في الذمة ، وعلى الثانية : تثبت في ذمته .
ومنها : لو مات الزوج فعلى المذهب تلزم النفقة الورثة ، وعلى =

....

....

= الثانية : لا تلزمهم بحال .

ومنها : لو كان الزوج معسـراً فعلى المذهب : لا تجب ؛ لأن نفقة الأقارب مشروطة باليسار ، وعلى الثانية : تجب ....

ومـنها : لو كان الحمل موسراً بأن يوصى له بشيء فيقبله الأب ، فالمذهب تسقط نفقته عن أبيه ، وعلى الثانية : لا تسقط ....

ومـنها : لو تلفت النفقة بغير تفريط فعلى المذهب : يجب بدلها ؛ لأن ذلك حكم نفقة الأقارب ، وعلى الثانية : لا يلزمه ..... " .

(٣) لأنه ولده ، فلزمته نفقته ، ولا تسقط بنشوز أمه .

(٤) فتجب على الواطئ ؛ لأنه ولده .

(٥) لأنه ملكه .

(٦) كنفقة الأقارب ، ويأتي في نفقة الأقارب .

(٧) التنقيح صـ (٣٦١) .

(٨) لكونها قامت عنه بواجب .

إذا حبسـت الـزوجة ، فإن كان بحـق سـقطت نفقتها بـالإتفاق ، لـفوات الاستمتاع من جهتها .

وإن كـان ظلماً لها ، فالمذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم : تسقط نفقتها ؛ لعدم التمكين .

وعند المـالـكيـة : لها النفقة مدة حبسـها ، وبه قال أبو يـوسـف ؛ لأن منع الاستمتاع ليس من جهتها ، وهذا هو الأقرب .

(الـفتاوى الهـندية ٥٤٥/١ ، والشرح الكبير للدردير ٥١٧/٢ ، ومغني المحتاج ٤٣٧/٣ ، وكشاف القناع ٤٧٤/٥) .

....

أَوْ تَطَوَّعَتْ بِـلاَ إِذْنه بِصَوْمٍ أَوْ حَجٍّ ، أَوْ أَحْرَمَتْ بِنَذْرِ حَجٍّ أَوْ صَوْمٍ ، أَوْ صَامَتْ عَنْ كَفَّارَةٍ أَوْ قَضَاءِ رَمَضَانَ مَعَ سَعَةِ وَقْته ، أَوْ سَافَرَتْ لِحَاجَتِهَا وَلَوْ بِإِذْنه سَقَطَتْ،

(**أو تطوعت بلا إذنه بصوم أو حج**[١] **أو أحرمت بنذر حج أو**) نذر (**صوم**[٢][٣] **أو صامت عن كفارة ، أو عن قضاء رمضان مع سعة وقته**) بلا إذن زوج[٤] (**أو سافرت لحاجتها ولو بإذنه سقطت**) نفقتها[٥] ؛ لأنها منعت نفسها عنه بسبب لا من جهته ، فسقطت نفقتها[٦] بخلاف من أحرمت بفريضة من صوم أو حج[٧] أو صلاة ولو في أول وقتها بسننها[٨] .

---

(١) سقطت نفقتها هذا هو المذهب ، لمنع نفسها بسبب لا من جهته إلا أن يكون مسافراً معها، متمكنا من استمتاعه بها ، فلا، وقيل: لا تسقط النفقة بصوم التطوع، اختاره في الرعاية (الإنصاف والشرح الكبير٣٥٨/٢٤) .
باتفاق الفقهاء أنها إذا سافرت لحج التطوع بغير إذن الزوج سقطت نفقتها، وإن كان بإذنه : فالمذهب ومذهب الحنفية : أنه لا نفقة لها ؛ لعدم التمكين من جهتها .
وعند المالكية : تجب لها النفقة ؛ لأذن الزوج .
والأصح عند الشافعية : لها النفقة ما لم تخرج من قبضته . (الدر المختار ٦٤٨/٢، وحاشية الدسوقي ٥١٧/٢، والمهذب ١٦٠/٢، وكشاف القناع ٤٧٣/٥) .
وله تفطيرها في صوم التطوع ، ووطؤها فيه ؛ لأن حقه واجب ، وهو مقدم على التطوع ، وإن امتنعت فناشز .
(٢) باختيارها ، بالنذر الذي لم يوجبه الشرع عليها ، ولا ندبها إليه ، وإنما صدر النذر من جهتها .
(٣) في الإنصاف مع الشرح : " وإن أحرمت بمنذور معين في وقته فعلى =

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= وجهين ، وكذلك الصوم المنذور والمعين ..... أحدهما : لها النفقة ذكره القاضي .

الثاني : لا نفقة لها مطلقاً ...... وقيل : إن كان نذرها بإذنه أو قبل النكاح لم تسقط النفقة ، وإلا سقطت " .

(٤) سقطت نفقتها على الصحيح من المذهب ؛ لأنها منعت نفسها عنه ، بسبب لا من جهته .

وقيل لها النفقة في صوم قضاء رمضان ، ونقل أبو زرعة الدمشقي : تصوم النذر بلا إذن ، وقال في الواضح : في صلاة وصوم واعتكاف منذور وجهان . (المصدر السابق) .

(٥) لأنها ناشز ، أو سافرت لنزهة ، أو لزيارة ، ولو بإذنه .

(٦) ولتفويتها التمكين لحظ نفسها ، وقضاء إربها ، إلا أن يكون معها متمكن منها ، وكذا لو سافرت لتغريب ، لعدم التمكين ، وإن اعتكفت فكما لو سافرت .

(٧) فالمذهب ومذهب المالكية : أنها تجب للزوجة النفقة إذا خرجت لحج الفرض لفعلها ما أوجب الشرع عليها ، وعند الحنفية : تسقط نفقتها .

وعند الشافعية : إن كان بلا غذن فلا نفقة لها ، إن لم يملك تحليلها .

(٨) لفعلها ما وجب وندب إليه ، وسننها تابعة لها .

....

وَلاَ نَفَقَةَ وَلاَ سُكْنَى لِمُتَوَفَّى عَنْهَا .

أو صامت قضاء رمضان في آخر شعبان ؛ لأنها فعلت ما أوجب الشرع عليها(١) وقدرها في حجة فرض كحضر(٢) ، وإن اختلفا في نشوز[١] أو أخذ نفقة فقولها(٣) . (**ولا نفقة ولا سكنى**) من تركة (**لمتوف عنها**)(٤) ولو حاملاً ؛ لأن المال انتقل عن الزوج إلى الورثه ، ولا سبب لوجوب النفقة عليهم ، فإن كانت حاملاً فالنفقة من[٢] حصة الحمل من التركة إن كانت(٥) ، وإلاّ فعلى وارثه الموسر(٦) .

---

(١) لأنه مضيق بأصل الشرع أشبه أداء رمضان ، فلا تسقط نفقتها .

(٢) وهذا هو المذهب ؛ لأنه سفر لأداء فرض ، فيكون فوات الاحتباس بمسوغ شرعي .

وعند المالكية : يجب لها الأقل من نفقتي الإقامة والسفر . (الدر المختار ٨٩٢/٢ ، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٥١٧/٢ ، ومغني المحتاج ٤٣٧/٣ ، وكشاف القناع ٥٥٠/٥) .

(٣) هذا المذهب ؛ لأن الأصل عدم ذلك .

وقال شيخ الإسلام : القول قول من يشهد له العرف ، وهو مذهب مالك ، ويخرج على مذهب أحمد في تقديم الظاهر على الأصل .

(٤) لا خلاف بين الفقهاء أن المعتدة من وفاة إن كانت حائلاً لا نفقة لها ؛ لما علل به المؤلف .

وإن كانت حاملاً فالجمهور : لا نفقة لها لما علل به المؤلف .

وفي رواية عند الحنابلة : لها النفقة ؛ لأنها حامل فوجبت لها النفقة . كالمفارقة في حياته . (المصادر السابقة) .

(٥) أي إن كانت له تركة ؛ لأن الموسر لا تجب نفقته على غيره . =

---

[١] في / ف ، س بلفظ (وأحز) . [٢] في / س بلفظ (لنفقة) .

وَلَهَا أَخْذُ نَفَقَةِ كُلِّ يَوْمٍ فِي أَوَّلِهِ وَلَيْسَ لَهَا قِيمَتُهَا ، وَلاَ عَلَيْهَا أَخْذُهَا ،

(ولها) أي لمن وجبت لها النفقة من زوجة ، ومطلقة رجعية ، وبائن حامل ونحوها(١) **(أخذ نفقة كل يوم من**[١] **أوله)**(٢) يعني من طلوع الشمس(٣) ؛ لأنه أول وقت[٢] الحاجة إليه فلا يجوز تأخيره عنه ، والواجب دفع قوت من خبز وأدم لا حَب ، و **(ليس لها قيمتها)**(٤) أي قيمة النفقة(٥) . [**(ولا)**[٣] يجب **(عليها أخذها)**

=(٦) أي وإن لم تكن ثم تركة ينفق على الحمل من نصيبه عليه منها ، وجبت نفقة الحمل على وارثه الموسر .

(١) كلحمل موطوءة بشبهة .

(٢) لأنه أول وقت الحاجة . (الشرح الكبير ٣٣٢/٢٤) .

وفي الشرح الكبير : "فإن اتفقا على تأخيرها أو تعجيلها لمدة قليلة أو كثيرة جاز ؛ لأن الحق لهما ..... ولا خلاف بين أهل العلم" .

(٣) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ؛ لما علل به المؤلف .

وعند الحنفية والمالكية : تقدر نفقة الطعام بحسب ما يناسب الزوج والأيسر يومياً ، أو أسبوعياً ، أو شهرياً ، فالعامل المحترف تقدر نفقته باليوم أو الأسبوع ، والموظف بالشهر ...... وهكذا . (المصادر السابقة) .

(٤) فالمذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم : أن الواجب الإطعام قدر الكفاية ، لقوله تعالى : **﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾** فالله عز وجل أوجب نفقة الزوجة من غير تحديد بمقدار معين . ولحديث عائشة رضي الله عنها ، وفيه قوله ﷺ لهند "خذي ما يكفيك وولدك بالعروف" متفق عليه من غير تقدير .

---

[١] في /ط بلفظ (في) .

[٢] في /م ، ف بزيادة لفظ (دفع) .

[٣] ساقط من /س .

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= وعند الشافعية، والقاضي من الحنابلة: أنها مقدرة، فعند الشافعية: إن كان الزوج موسراً مدان، وإن معسراً مد، وإن متوسطاً مد ونصف؛ لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾.

وعند القاضي من الحنابلة: الواجب رطلان من الخبز في كل يوم في حق الموسر والمعسر.

ودليلهم على التقدير: القياس على الكفارات.

(٥) من نقد أو فلوس، لحاجتها إلى من يشتري لها. (المصادر السابقة).

قال ابن القيم في زاد المعاد ٤٩٢/٥: "ففسر الصحابة إطعام الأهل بالخبز مع غيره من الأدم، والله وروسوله ذكرا الإنفاق مطلقاً من غير تحديد، ولا تقدير، ولا تقييد، فوجب رده إلى العرف، وأرشد أمته إليه؟ ومن المعلوم أن أهل العرف إنما يتعارفون بينهم في الإنفاق على أهليهم حتى من يوجب التقدير: الخبز والإدام دون الحب، والنبي ﷺ وأصحابه إنما كانوا ينفقون على أزواجهم، كذلك دون تمليك الحب وتقديره، ولأنها نفقة واجبة بالشرع، فلم تقدر بالحب كنفقة الرقيق، ولو كانت مقدرة، لأمر النبي ﷺ هنداً أن تأخذ المقدر لها شرعاً، ولما أمرها أن تأخذ ما يكفيها من غير تقدير، ورد الاجتهاد في ذلك إليها، ومن المعلوم أن قدر كفايتها لا ينحصر في مدين، ولا في رطلين بحيث لا يزيد عليهما ولا ينقص، ولفظه لم يدل على ذلك بوجه، ولا إيماء، ولا إشارة، وإيجاب =

....

= مدين أو رطلين خبزاً قد يكون أقل من الكفاية ، فيكون تركاً للمعروف ، وإيجاب قدر الكفاية مما يأكل الرجل وولده ورقيقه وإن كان أقل من مد أو من رطلي خبز إنفاق بالمعروف ، فيكون هذا هو الواجب بالكتاب والسنة، ولأن الحب يحتاج إلى طحنه وخبزه وتوابع ذلك ، فإن أخرجت ذلك من مالها ، لم تحصل الكفاية بنفقة الزوج ، وإن فرض عليه ذلك لها من ماله كان الواجب حباً ودراهم ، ولو طلبت مكان الخبز دراهم أو حباً أو دقيقاً أو غيره لم يلزمه بذله ، ولو عرض عليها ذلك أيضاً لم يلزمها قبوله ؛ لأن ذلك معاوضة ، فلا يجبر أحدهما على قبولها ، ويجوز تراضيهما على ما اتفقا عليه .

والجمهور قالوا : لا يحفظ عن أحد من الصحابة قط تقدير النفقة ، لا بمد، ولا برطل ، والمحفوظ عنهم ، بل الذي اتصل به العمل في كل عصر ومصر ما ذكرناه .

قالوا : ومن الذي سلم لكم التقدير بالمد والرطل في الكفارة ، والذي دل عليه القرآن والسنة أن الواجب في الكفارة الإطعام فقط لا التمليك ، قال تعالى في كفارة اليمين : **﴿فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾** ، وقال في كفارة الظهار : **﴿فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾** ، وقال في فدية الاذى : **﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾** ، وليس في القرآن في إطعام الكفارات غير هذا ، وليس في موضع واحد منها تقدير ذلك بمد ولا رطل " أ-هـ .

فَإِنْ اتَّفَقَا عَلَيْـــهِ ، أَوْ عَلَى تَأْخِيرِهَا ، أَوْ تَعْجِيلِهَا مُدَّةً طَوِيلَةً أَوْ قَلِيلَةً جَازَ ، وَلَهَا الْكِسْوَةُ كُلَّ عَامٍ مَرَّةً فِي أَوَّلِهِ .

أي أخذ قيـمة النفقة][١](١) ؛ لأن ذلك معاوضة ، فلا يجـبر عليــه من امتنع مـنهما ، ولا يملك الحاكم فرض غير الواجب كدراهم إلا بتراضيهما][٢](٢) ، (**فإن اتفقا عليـــه**) أي على أخذ القيـــمة (أو) اتفقا (**على تأخيرها أو تعجيلها مدة طويلة أو قليلة جاز**) ؛ لأن الحق لا يعدهما(٣) . (**ولها الكسوة كل عام مرة في أوله**)(٤) أي أول العام من زمن الوجوب ؛

---

(١) في الإنصاف مع الشرح ٣٣٤/٢٤ : " بلا نزاع " .

(٢) في الإنصاف : " قال ابن الـقيـم : لا أصل لـفرض الـدراهم في كتاب ولا سـنة ، ولا نص عليه أحد من الأئمة ؛ لأنها معاوضة بغير الرضا عن غير مسـتقر ، قال في الـفروع : وهذا متوجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة فأما مـع الشقاق والحاجة كالغائب مثلاً فيتوجه الفرض للحاجة إليه على ما لا يخفي ، ولا يقع الغرض بدون ذلك بغير الرضا .

قال في الرعايــة : قلت : ويجوز التعوض عن النفقة والكسـوة بنقد وغيره عما يجب " . أ-هـ

(٣) ولكل منهما الرجوع عنه في المستقبل ؛ لعدم استقراره .

(٤) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ؛ لما علل به المؤلف .

وعند الحنفية ، والمالكية : تدفع الكسوة في كل ستة أشهر ؛ لأن العرف =

---

[١] ساقط من / س . [٢] في / س بلفظ (بتراض منهما) .

....

لأنـه أول وقت الحاجة إلى الكسوة[(١)] ، فيعطيها كسوة السنة ؛ لأنه لا يمكن ترديـد الكسـوة عليـها شيئاً [فشيئاً][١] بل هو شيء واحد يستدام إلى أن يبلى[(٢)] ، وكذا غطاء ، ووطاء وستارة يحتاج إليها . واختار ابن نصر الله

= في الـكسـوة أن تبدل في هذه المـدة ، فإن بليـت الكسـوة قبل هذه المدة لم يجب عليه بدلها كما لا يجب عليه بدل الطعام إذا نفذ قبل انقضاء اليوم .
(الـدر المـختار ٨٩٣/٢ ، والشرح الصغير ٧٣٨/٢ ، والمهذب ١٦٢/٢ ، وكشاف القناع ٥٣٤/٥) .

(١) فوجبت على الفور للحاجة إليها .

(٢) وهذا هو المذهب :

وقال شيـخ الإسـلام كما في الاختيـارات صـ٤٠٩ : "وإذا انقضت الـسـنة والكسـوة صحيـحة قال أصحابنا : عليه كسـوة السـنة الأخرى ، وذكروا احتمالاً : أنه لا يـلـزمه شيء ، وهذا الاحتمال قيـاس المذهب ؛ لأن النفقة والكسوة غير مقدرة عندنا" .

وفي الإنصاف : "حكم الـغطاء ونحوهما حكم الكسـوة فيـما تقدم خلافاً ومذهباً ، واختار ابن نصر الله أن ذلك يكون امتاعاً لا تمليكاً " .

---

[١] ساقط من ـ هـ .

وَإِذَا غَابَ وَلَمْ يُنْفِقْ لَزِمَتْهُ نَفَقَةُ مَا مَضَى ،

أنها كما عون [الدار][١] ومشط تجب بقدر الحاجة(١) ، ومتى انقضى العام والكسوة باقية فعليه كسوة للجديد(٢) . **(وإذا غاب)** الزوج أو كان حاضراً **(ولم ينفق)** على زوجته **(لزمته نفقة ما مضى)**(٣) وكسوته ، ولو لم يفرضها حاكم(٤) ترك الإنفاق لعذر أو لا(٥) ؛ لأنه حق يجب مع اليسار والإعسار ،

---

(١) الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٣٧/٢٤ .
وعند شيخ الإسلام : تجب الكسوة بقدر الحاجة .

(٢) هذا هو المذهب ، لأن الاعتبار بالمدة .
وفي احتمال لأبي الخطاب : لا يلزمه ، قال المرداوي : وهو قوي جداً ؛ لأنها غير محتاجة . (المصدر السابق) .
وفي الرعاية : إن قلنا : هي تمليك لزمه ، وإن قلنا : امتاع لم يلزمه .

(٣) وهذا هو المذهب ، ومذهب المالكية والشافعية ، لما علل به المؤلف .
وعند أبي حنيفة : تسقط بمضي الزمان إلا أن يحكم بها حاكم ، أو يتراضا الزوجان على ذلك ، ويأتي كلام ابن القيم قريباً . (فتح القدير ٣٣٢/٣ ، ومواهب الجليل ٢١١/٤ ، ونهاية المحتاج ٢١٨/٧ ، وكشاف القناع ٤٤٧/٥ ، ونيل الأوطار ١٣٣/٧ ، وسبل السلام ٢٢٦/٣) .

(٤) فإن فرضها لزمت اتفاقاً ، وكذا إن اتفقا على قدر معلوم ، فتصير ديناً باصطلاحهما .

(٥) تقدم كلام ابن القيم رحمه الله تعالى .

---

[١] ساقط من / هـ ، س ، وفي / ف ، م بلفظ (البيت) .

وَإِنْ أَنْفَقَتْ فِي غَيْبَتِهِ مِنْ مَالِهِ فَبَانَ مَيْتاً غَرَّمَهَا الْوَارِثُ مَا أَنْفَقَتْهُ بَعْدَ مَوْتِهِ .

فلم يسقط بمضي الزمان[1] كالأجرة . **(وإن انفقت)** الزوجة **(في غيبته)** أي غيبة الزوج **(من ماله فبان ميتاً غرمها الوارث)** للزوج **(ما أنفقته بعد موته)**

---

(١) وهذا هو المذهب ، وهو مذهب المالكية والشافعية ؛ أن نفقة الزوجة لا تسقط بمضي الزمان ؛ لأنها معاوضة .

وعند الحنفية : تسقط بمضي المدة قبل القضاء بها ، ولا تسقط بعد القضاء لما روته عائشة رضي الله عنها ، وفيه قوله ﷺ لهند : "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف" متفق عليه ، فلم يفرض لها نفقة ما مضى ، ولأنها صلة . (بدائع الصنائع ٢٢/٢ ، وفتح القدير ٣٣٦/٢ ، والشرح الصغير ٧٤٠/٢، ومغني المحتاج ٤٣٦/٢ ، وكشاف القناع /٤٧٧) .

قال ابن القيم في زاد المعاد ٥٠٤/٥ : "اختلف الناس في نفق الزوجات والأقارب هل يسقطان بمضي الزمان ..... على ثلاثة أقوال :

أحدها : أنهما يسقطان بضي الزمان ، وهذا مذهب أبي حنيفة ، وإحدى الروايتين عن أحمد .

والثاني : أنهما لا يسقطان إذا كان القريب طفلاً ، وهذا وجه للشافعية .

والثالث : تسقط نفقة القريب دون نفقة الزوجة ، وهذا هو المشهور من مذهب الشافعي وأحمد ومالك ، ثم الذين أسقطوه بمضي الزمان ، منهم من قال : إذا كان الحاكم قد فرضها لم تسقط، وهذا قول بعض الشافعية والحنابلة ، ومنهم من قال : لا يؤثر فرض الحاكم في وجوبها شيئاً إذا سقطت بمضي الزمان .

وأما نفقة أقاربه ، فلا تلزمه لما مضى ، وإن فرضت إلا أن يستدان عليه =

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= بإذن الحاكم وهذا هو الصواب ، وأنه لا تأثير لفرض الحاكم في وجوب نفقة القريب لما مضى من الزمان نقلاً وتوجيهاً .

وسقوط نفقة الزوجة بمضي الزمان مسألة نزاع ، فأبو حنيفة وأحمد في رواية يسقطانها ، والشافعي وأحمد في الرواية الأخرى لا يسقطانها ، والذين لا يسقطونها فرقوا بينها وبين نفقة القريب بفروق .

أحدها : أن نفقة القريب صلة .

الثاني : أن نفقة الزوجة تجب مع اليسار والإعسار بخلاف نفقة القريب .

الثالث : أن نفقة الزوجة تجب مع استغنائها بمالها ، ونفقة القريب لا تجب إلا مع إعساره وحاجته .

الرابع : أن الصحابة رضي الله عنهم أوجبوا للزوجة نفقة ما مضى ، ولا يعرف عن أحد منهم قط أنه أوجب للقريب نفقة ما مضى ، فصح عن عمر رضي الله عنه : "أنه كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم ، فأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا ، فإن طلقوا ، بعثوا بنفقة ما مضى" . ولم يخالف عمر رضي الله عنه في ذلك منهم مخالف . قال ابن المنذر رحمه الله : "هذه نفقة وجبت بالكتاب والسنة والإجماع ، ولا يزول ما وجب بهذه الحجج إلا بمثلها" .

قال المسقطون : قد شكت هند إلى النبي ﷺ أن أبا سفيان لا يعطيها كفايتها ، فأباح لها أن تأخذ في المستقبل قدر الكفاية ، ولم يجوز لها أخذ ما مضى، وقولكم : إنها نفقة معاوضة ، فالمعاوضة إنما هي بالصداق ، وإنما =

....

....

لانقطاع وجوب النفقة عليه بموته[١] ، فما قبضته بعده لا حق فيه فيرجع عليها ببدله[٢] .

= النفقة لكونها في حبسه ، فهي عانية عنده كالأسير ، فهي من جملة عياله ، ونفقتها مواساة ، وإلا فكل من الزوجين يحصل له من الاستمتاع مثل ما يحصل للآخر ، وقد عاوضها على المهر ، فإذا استغنت عن نفقة ما مضى فلا وجه لإلزام الزوج به ، والنبي ﷺ جعل نفقة الزوجة كنفقة القريب بالمعروف ، وكنفقة الرقيق ، فالأنواع الثلاثة إنما وجبت بالمعروف مواساة لإحياء نفس من هو في ملكه وحبسه ، ومن بينه وبينه رحم وقرابة ، فإذا استغنى عنها بمضي الزمان ، فلا وجه لإلزام الزوج بها ، وإنما أمر عمر ابن الخطاب الأزواج إذا طلقوا أن يبعثوا بنفقة ما ضى ، ولم يأمرهم إذا قدموا أن يفرضوا نفقة ما مضى ، ولا يعرف ذلك عن صحابي ألبتة ، ولا يلزم من الإلزام بالنفقة الماضية بعد الطلاق وانقطاعها بالكلية الإلزام بها إذا عاد الزوج إلى النفقة والإقامة ، واستقبل الزوجة بكل ما تحتاج إليه، فاعتبار أحدهما بالآخر غير صحيح ، ونفقة الزوجة تجب يوماً بيوم فهي كنفقة القريب ، وما مضى فقد استغنت عنه بمضي وقته ، فلا وجه لإلزام الزوج به ، وذلك منشأ العداوة والبغضاء بين الزوجين ، وهو ضد ما جعله الله بينهما من المودة والرحمة ، وهذا القول هو الصحيح المختار الذي لا تقتضي الشريعة غيره ، وقد صرح أصحاب الشافعي ، بأن كسوة الزوجة وسكنها يسقطان بمضي الزمان إذا قيل : إنهما إمتاع لا تمليك " .

(١) فلا تستحق ما قبضته من النفقة بعد موته .

....

فَصْلٌ

وَمَنْ تَسَلَّمَ زَوْجَتَهُ ، أَوْ بَذَلَتْ نَفْسَهَا وَمِثْلُهَا يُوطَأُ وَجَبَتْ نَفَقَتُهَا ، وَلَوْ مَعَ صِغَرِ الزَّوْجِ وَمَرَضِهِ وَجَبِّهِ وَعُنَّتِه .

فَصْلٌ (١)

(**ومن تسلم زوجته**) التي يوطأ مثلها[١](٢) وجبت عليه نفقتها ، (**أو بذلت**) تسليم (**نفسها**) أو بذله وليها ، (**ومثلها يوطأ**)(٣) بأن تم لها تسع سنين(٤) (**وجبت نفقتها**) وكسوتها(٥) ، (**ولو مع صغر زوج ومرضه**[٢] **وجبه وعنته**) ويجبر الولي مع صغر[٣] الزوج على[٤] بذل نفقتها وكسوتها(٦) ،

= وفي الاختيارات صـ ٤١٠ : "قال أبو العباس : وعلى قياسه كل من أبيح له شيء وزالت الإباحة بفعل الله ، أو بفعل المبيح كالمعير إذا مات أو رجع ، والمانح ، وأهل الموقوف عليه " .

(٣) وإن فارقها بائناً في غيبته ، فأنفقت من ماله رجع عليها بعد الفرقة .

(١) أي في بيان متى تجب نفقة الزوجة ، وحكم ما إذا أعسر بها ، أو تعذرت أو امتنع من دفعها ، وغير ذلك . (حاشية ابن قاسم ١٢٢/٧) .

(٢) بأن يتم لها تسع سنين .

(٣) وفي المقنع مع الشرح الكبير ٣٤٢/٢٢ : "أو يتعذر وطؤها لمرض أو حيض ، أو رتق أو نحوه ، لزم زوجها نفقتها " .

(٤) في الإنصاف : "وأناط الخرقي .... الحكم بمن يوطأ مثلها ، وهو أقعد ، فإن تمثيلهم بالسن فيه نظر .... فقد تكون ابنة تسع تقدر على الوطء ، وبنت عشر لا تقدر عليه " . =

---

[١] في / هـ بلفظ (أو مرضه) .
[٢] في / م بلفظ (أو مرضه) .
[٣] في / س بلفظ (سفر) .
[٤] في / س بلفظ (مع) .

وَلَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا حَتَّى تَقْبِضَ صَدَاقَهَا الْحَالَّ ،

من مال الصبي ؛ لأن النفقة كأرش جناية[1] . ومن بذلت التسليم وزوجها غائب لم يفرض لها[2] حتى يراسله حاكم ، ويمضي زمن يكن قدومه في مثله[3] ، (ولها) أي للزوجة (منع نفسها) من الزوج (حتى تقبض صداقها الحال)[4] ؛ لأنه لا يمكنها استدارك منفعة البضع لو عجزت عن أخذه بعد[5] ،

=(٥) فمالذهب، وهو قول جمهور أهل العلم: أن الصغيرة التي لا توطأ لا نفقة لها ؛ لأن النبي ﷺ عقد على عائشة ولها ست سنوات ، ولم ينقل أنه أنفق عليها، ولفوات الاستمتاع ، والنفقة مستحقة مقابل التمكين والاستمتاع.

وفي وجه للشافعية وبه قال بعض الحنابلة: أنه تجب لها النفقة ، للعمومات، وإلحاقاً لها بالمريضة ، والمريضة تجب لها النفقة .

(المبسوط ١٧٨/٥ ، وبداية المجتهد ٥٠٤/٢ ، وحاشية الجمل ٤٩٧/٤ ، والافصاح ١٨٢/٢ ، وكشاف القناع ٤٧٦/٥) .

(٦) لأن النفقة تجب في مقابلة الاستمتاع ، وقد أمكنه من ذلك كالمؤجر إذا سلم العين المؤجرة .

(١) يجبر الولي على بذلها ، والولي ينوب عنه في أداء الواجبات كالزكاة ، وكذا السفيه والمجنون .

(٢) أي الحاكم شيئاً ؛ لأنه لا يمكن لزوجها تسلمها إذاً .

(٣) في الإنصاف مع الشرح الكبير ٢٤٦/٢٤ : " وهذا بلا نزاع " .

وفي الشرح الكبير : "وجملة ذلك : أن المرأة إذا بذلت التسليم والزوج =

فَإِنْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا طَوْعاً ثُمَّ أَرَادَتْ الْمَنْعَ لَمْ تَمْلِكْهُ. وَإِذَا أَعْسَرَ بِنَفَقَةِ الْقُوتِ أَوْ

ولها النفقة في مدة الامتناع لذلك ؛ لأنه بحق[1] ، (**فإن سلمت نفسها طوعاً**) قبل قبض حال الصداق (**ثم أرادت المنع لم تملكه**)[2] ، ولا نفقة لها مدة الامتناع ، وكذا لو تساكتا بعد العقد[3] فلم يطلبها ولم تبذل نفسها فلا نفقة[4] . (**وإذا أعسر**) الزوج (**بنفقة القوت أو**)

= غائب لم تستحق النفقة ؛ لأنها بذلته في حال لا يمكنه التسليم فيه ، فإن مضت إلى الحاكم فبذلت التسليم كتب الحاكم إلى حاكم البلد الذي هو فيه ؛ ليستدعيه ، ويعلمه ذلك ، فإن سار إليها ، أو وكل من يسلمها إليه فوصل أو تسلمها هو أو نائبه وجبت النفقة حينئذ وإن لم يفعل فرض الحاكم عليه نفقتها من الوقت الذي كان يمكن الوصول إليها وتسلمها فيه ؛ لأن الزوج امتنع من تسلمها وإمكان ذلك وبذلها إياه له فلزمته نفقتها كما كان حاضراً .

(٤) وتجب نفقتها ، وهذا هو المذهب ؛ لما علل به المؤلف ، وفي الإنصاف : "وقدمه في الفروع ، وقال : وظاهر كلام جماعة لا نفقة لها" .

(٥) أما المؤجل ، فلا تملك منع نفسها ؛ لأنها أسقطت حقها بالتأخير ، وإن منعت نفسها ، فلا نفقة لها .

(١) لأنها فعلت مالها أن تفعله ، وهو حفظ منفعتها التي لا يمكنها الرجوع فيما إذا استوفى منها ، بخلاف المبيع إذا تسلمه المشتري ثم أعسر بثمنه فإنه يمكنه الرجوع . (الشرح الكبير ٣٤٩/٢٤) .

(٢) كما لو سلم المبيع ، ثم أراد منعه منه . =

....

الْكِسْوَةِ ، أَوْ بَعْضِهَا ، أَوْ الْمَسْكَنِ فَلَهَا فَسْخُ النِّكَاحِ ،

أعسر (**بالكسوة**) أي : كسوة المعسر(١) ، (**أو**) أعسر بـ (**بعضها**) أي بعض[١] نفقة العسر أو كسوته ، (**أو**) أعسر بـ (**المسكن**) أي مسكن معسر(٢) ، أو صار لا يجد النفقة إلا يوماً دون يوم ، (**فلها فسخ النكاح**)(٣) من زوجها المعسر لحديث أبي هريرة

=(٣) لعدم التمكين بلا عذر من قبله ، وفي الشرح الكبير ٣٤٨/٢٤ : "فإن النبي ﷺ تزوج عائشة رضي الله عنها ، ودخلت عليه بعد سنتين ، ولم ينفق عليها إلا بعد دخوله " .

(٤) وإن طال مقامها على ذلك ؛ لأن البذل شرط لوجوب النفقة ولم يوجد ، ويأتي .

(١) (٢) وتقدم أن المعتبر حال الزوج على الراجح .

(٣) وهذا المذهب ، وهو قول جهور أهل العلم ؛ لما استدل به المؤلف ، ويأتي ، ولقوله تعالى : (**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**) وعدم إنفاق الزوج تفويت للإمساك بالمعروف . ولما تقدم عن عمر رضي الله عنه ، ولأنه إذا ثبت الفسخ بالوطء ، فالنفقة أولى .

وعند الحنفية : من أعسر بنفقة زوجته لم يفرق بينهما ، ويقال : استديني ، ومعنى الاستدانة أن تشتري الطعام على أن يؤدي الزوج ثمنه .

وليس لزوجها منعها من التكسب ، واستدلوا : بقوله تعالى : (**وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ**) ويدخل في ذلك الزوج إذا أعسر بالنفقة ، ولحديث جابر رضي الله عنه ، وفيه : ".... فقال -أبوبكر- يا رسول الله =

---

[١] في /ط ، ف بلفظ (ببعض) .

....

....

= لو رأيت بنت خارجة سألتني النفقة فقمت عليها فوجأت عنقها ، فضحك رسول الله ﷺ وقال : هن حولي كما ترى يسألنني النفقة ، فقام أبوبكر إلى عائشة يجأ عنقها ، وقام عمر على حفصة يجأ عنقها كلاهما يقول : تسألن رسول الله ﷺ شيئاً ليس عنده" رواه مسلم ، فالحديث دل على أنه ليس للمرأة أن تسأل الرجل ما ليس عنده ، فلا تطالبه بالطلاق من باب أولى ، وقياساً على إعسار الزوج بالصداق ، ودين الزوجة .

قال ابن القيم في زاد المعاد ٥١٢/٥ : "واختلف الفقهاء في حكم هذه المسألة -فسخ النكاح بالإعسار بالنفقة - أحدها : أنه يجبر على أن ينفق أو يطلق .... روي عن ابن المسيب ....

الثاني : إنما يطلقها عليه الحاكم ، وهذا قول مالك ، لكنه قال : يؤجل في عدم النفقة شهراً ونحوه ، فإن انقضى الأجل وهي حائض ، أخر حتى تطهر ، وفي الصداق عامين ، ثم يطلقها عليه الحاكم طلقة رجعية ، فإن أيسر في العدة ، فله ارتجاعها ، وللشافعي قولان . أحدهما : إن الزوجة تخير إن شاءت أقامت معه ، وتبقى نفقة المعسر ديناً لها في ذمته . قال أصحابه : هذا إذا أمكنته من نفسها ، وإن لم تمكنه ، سقطت نفقتها ، وإن شاءت ، فسخت النكاح .

والقول الثاني : ليس لها أن تفسخ ، لكن يرفع الزوج يده عنها لتكتسب ، والمذهب أنها تملك الفسخ .

قالوا : وهل هو طلاق أو فسخ ؟ فيه وجهان . =

....

....

....

= وعن أحمد روايتان :

إحداهما : وهي ظاهر مذهبه : أن المرأة تخير بين المقام معه وبين الفسخ . فإن اختارت الفسخ رفعته إلى الحاكم ، فيخير الحاكم بين أن يفسخ عليه أو يجبره على الطلاق ، أو يأذن لها في الفسخ ، وإن رضيت المقام معه مع عسرته ، ثم بدا الفسخ ، أو تزوجته عالمة بعسرته ، ثم اختارت الفسخ ، فلها ذلك .

قال القاضي : وظاهر كلام أحمد : أنه ليس لها الفسخ في الموضعين ، ويبطل خيارها ، وهو قول مالك ؛ لأنها رضيت بعيبه ، ودخلت في العقد عالمة به ، فلم تملك الفسخ ، كما لو تزوجت عنيناً عالمة بعنته . وهذا الذي قاله القاضي : هو مقتضى المذهب والحجة .

والذين قالوا : لها الفسخ -وإن رضيت المقام- قالوا : حقها متجدد كل يوم ، فيتجدد لها الفسخ بتجدد حقها ، والذين قالوا بالسقوط أجابوا عن ذلك بأن حقها في الجماع يتجدد ، ومع هذا إذا أسقطت حقها من الفسخ بالعنة سقط ، ولم تملك الرجوع فيه .

وعنه رواية أخرى : ليس لها الفسخ ، وهذا قول أبي حنيفة وصاحبيه . وعلى هذا لا يلزمها تمكينه من الاستمتاع ؛ لأنه لم يسلم إليها عوضه ، فلم يلزمها تسليمه ، كما لو أعسر المشتري بثمن المبيع ، لم يجب تسليمه إليه ، وعليه تخلية سبيلها لتكتسب لها ، وتحصل ما تنفقه على نفسها ؛ لأن في حسبها بغير نفقة إضراراً بها . =

....

....

....

= فإن قيل : فلو كانت موسـرة ، فهلا يملك حبسها ؟ قيل قد قالوا أيضاً : لا يملك حبسها ، لأنه إنما يملكه إذا كفاها المؤنة ، وأغناها عما لابد لها منه من النفقة والكسوة ، ولحاجته إلى الاستمتاع الواجب له عليها .

واحتج من لم ير الفسخ بالإعسار بقوله تعالى : (**لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا**) قالوا وإذا لم يكلفه الله النفقة في هذه الحال ، فقد ترك ما لا يجب عليه ، ولم يأثم بتركه ، فلا يكون سبباً للتفريق بينه وبين حبه وسكنه وتعذيبه بذلك ، قالوا : وقد روى مسلم في "صحيحه" : من حديث أبي الزبير، عن جابر، دخل أبو بكر وعمر رضي الله عنهما على رسول الله ﷺ ، فوجداه جالساً حوله نساؤه واجماً ساكتاً ، فقال أبو بكر : يا رسول الله ! لو رأيت بنت خارجة سألتني النفقة فقمت إليها ، فوجأت عنقها ، فضحك رسول الله ﷺ وقال : هن حولي كما ترى يسألنني النفقة ، فقام أبو بكر إلى عائشة يجأ عنقها ، وقام عمر إلى حفصة يجأ عنقها ، كلاهما يقول : تسألن رسول الله ﷺ ما ليس عنده .

قالوا : فهذا أبو بكر وعمر رضي الله عنهما يضربان ابنتيهما بحضرة رسول الله ﷺ إذ سألاه نفقة لا يجدها ، ومن المحال أن يضربا طالبتين للحق، ويقرهما رسول الله ﷺ على ذلك ، فدل على أنه لا حق لهما =

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= فيما طلبتاه من النفقة في حال الإعسار .

قالـوا ولم يـزل في الصحابة المعسـر والموسـر ، وكان معسـروهم أضعاف أضعاف موسـريـهم ، فما مكن الـنبي ﷺ قط امرأة واحدة من الـفسـخ بإعسـار زوجها ، ولا أعلمها أن الفسـخ حق لها فإن شاءت ، صبرت ، وإن شاءت ، فسخت .

قـالوا : وأما حديث أبي هريرة ، فقد صرح فيه بأن قوله : "امرأتك تقول : أنفق علـي وإلا طلـقني" من كيـسـه ، لا من كلام الـنبي ﷺ ، وهذا في "الصحيـح" عنه . ورواه عنه سـعيد بن أبي سـعيد ، وقال : ثم يقول أبو هريرة . إذ حدث بهذا الحديث : امرأتك تقول ، فذكر الزيادة .

وأما حديث حماد بن سلمة ، عن عاصم بن بهدلة ، عن أبي صالح عن أبي هريـرة ، عن النبي ﷺ بمثله ، فأشار إلى حديث يحيى بن سـعيد عن سـعيد ابن المسيـب في الرجل لا يجـد ما ينفق على امرأته . قال : يفرق بينهما ، فحديث منكر لا يحتمل أن يكون عن النبي ﷺ أصلاً ، وأحسن أحواله أن يـكون عن أبي هريـرة رضي الله عنه موقوفاً ، والظاهر : أنه روي بالمعنى ، أراد قول أبـي هريـرة رضي الله عنه : امرأتك تقول : أطعمني أو طلـقني ، وأما أن يـكون عند أبي هريرة عن النبي ﷺ ، أنه سـئل عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته، فقال: يفرق بينهما، فو الله ما قال هذا رسول الله ﷺ،=

....

....

....

= ولا سمعه أبو هريرة ، ولا حدث به ، كيف وأبو هريرة لا يستجيز أن يروي عن النبي ﷺ : "امرأتك تقول : أطعمني وإلا طلقني" ، ويقول : هذا من كيس أبي هريرة لئلا يتوهم نسبته إلى النبي ﷺ .

والذي تقتضيه أصول الشريعة وقواعدها في هذه المسألة أن الرجل إذا غر المرأة بأنه ذو مال ، فتزوجته على ذلك ، فظهر معدماً لا شيء له ، أو كان ذا مال ، وترك الإنفاق على امرأته ، ولم تقدر على أخذ كفايتها من ماله بنفسها ، ولا بالحاكم أن لها الفسخ ، وإن تزوجته عالمة بعسرته ، أو كان موسراً ، ثم أصابته جائحة اجتاحت ماله ، فلا فسخ لها في ذلك ، ولم تزل الناس تصيبهم الفاقة بعد اليسار ، ولم ترفعهم أزواجهم إلى الحكام ليفرقوا بينهم وبينهن ، وبالله التوفيق .

وقد قال جمهور الفقهاء : لا يثبت لها الفسخ بالإعسار بالصداق ، وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه ، وهو الصحيح من مذهب أحمد رحمه الله ، اختاره عامة أصحابه ، وهو قول كثير من أصحاب الشافعي ، وفصل الشيخ أبو إسحاق وأبو علي بن أبي هريرة ، فقالا: إن كان قبل الدخول ، ثبت به الفسخ ، وبعده لا يثبت ، وهو أحد الوجوه من مذهب أحمد هذا مع أنه عوض محض ، وهو أحق أن يوفى من ثمن المبيع ، كما دل عليه النص ، كل ما تقرر في عدم الفسخ به ، فمثله في النفقة وأولى" .

....

فَإِنْ غَابَ وَلَمْ يَدَعْ لَهَا نَفَقَةً وَتَعَذَّرَ أَخْذُهَا مِنْ مَالِهِ وَ

مرفوعاً في الرجل لايجد ما ينفق على امرأته قال : "يفرق بينهما" [رواه الدارقطني(١) فتفسخ فوراً أو متراخياً(٢) بإذن الحاكم(٣) ، ولها الصبر مع منع نفسها][١](٤) وبدونه(٥) ، ولا يمنعها تكسباً ولا يحبسها(٦) ، **(فإن غاب)** زوج **(موسر[٢] ولم يدع لها نفقة وتعذر أخذها من ماله و)** تعذرت

---

(١) أخرجه الدارقطني ٢٩٧/٣ ، البيهقي ٤٧٠/٧ -النفقات- باب الرجل لا يجد نفقة امرأته - من طريق إسحاق بن منصور عن حماد بن سلمة عن يحيى ابن سعيد عن سعيد بن المسيب في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال: "يفرق بينهما" ثم رويا بإسنادهما عن اسحاق بن إبراهيم الأودي عن إسحاق بن منصور ، عن حماد بن سلمة عن عاصم بن بهدلة عن أبي صالح عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ بمثله .

وأعله ابن أبي حاتم بعلة خفية حيث قال في كتابه العلل ٤٣٠/١ "سألت أبي عن حديث رواه اسحاق بن منصور عن حماد بن سلمة عن عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة عن النبي ﷺ مثل حديث يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب .... قال أبي : وهم اسحاق في اختصار هذا الحديث ، وذلك أن الحديث إنما هو عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة عن النبي ﷺ : [ابدأ بمن تعول ، تقول امرأتك أنفق علي أو طلقني] فتناول هذا الحديث " أ-هـ .

وقال ابن القطان : إن الوهم حصل من الدارقطني ، ولكن تعقبه ابن =

---

[١] ساقط من / ش .

[٢] في / س بلفظ (معسر) .

اسْتِدَانَتُهَا عَلَيْهِ فَلَهَا الْفَسْخُ بِإِذْنِ حَاكِمٍ .

(اسْتِدَانَتُهَا عَلَيْهِ فَلَهَا[١] الْفَسْخُ(١) بِإِذْنِ حَاكِمٍ) ؛ لأن الإنفاق عليها من ماله متعذر ، فكان لها الخيار كحال الإعسار(٢) .

وإن منع موسر نفقة أو كسوة أو بعضهما[٢]

= المواق بأن الدارقطني لم يهم في شيء ، وغايته أنه أعاد الضمير إلى غير الأقرب .... انظر : التلخيص الحبير ٤/٨ ، إرواء الغليل ٧/٢٢٩ .

(٢) لأن الحق لها .

(٣) لأنه موضع اختلاف يحتاج فيه إلى اجتهاد الحاكم .

(٤) لأنه لم يسلم العوض ، كما لو أعسر المشتري بثمن المبيع .

(٥) أي دون منع نفسها .

(٦) ولو كانت موسرة ؛ لأنه لم يسلم إليها عوض الاستمتاع ، وإنما يملك حبسها إذا كفاها المؤونة .

(١) إذا غاب الزوج ، ولم يترك لزوجته ما تنفق منه ، وتعذر أخذها من ماله ، وتعذر استدانتها فلها حق الفسخ ، وهذا هو المذهب .

وعند المالكية : إذا غاب الزوج ولم يترك نفقة فلها حق الفسخ بشروط : أن تثبت الزوجية ، وأن يكون الزوج قد دخل بها أو دعي إلى الدخول ، وأن يتعذر الوصول إليه ، وأن تشهد لها البينة بأن الزوج لم يترك لها نفقة ؛ لأثر عمر رضي الله عنه ، وكما لو أعسر الزوج .

وعند الحنفية ، والاصح عند الشافعية : أنه ليس للمرأة الحق في طلب التفريق؛ لأن الفسخ إنما يثبت بالإعسار بالنفقة، ولم يثبت إعسار الزوج=

---

[١] في / س بلفظ (فله) . [٢] في / س ، ف بلفظ (بعضها) .

....

وقدرت على ماله أخذت كفايتها وكفاية ولدها وخادمها بالمعروف بلا إذنه(١) ، فإن لم تقدر[١] أجبره[٢] الحاكم(٢) ، فإن غيب ماله وصبر على الحبس فلها الفسخ لتعذر [النفقة][٣] عليها من قبله(٣) .

= لعيبته ؛ لعدم تبين حاله . (رد المحتار ٦٥٦/٢ ، ومواهب الجليل ١٩٦/٤ ، ونهاية المحتاج ٨٢/٧ ، والمبدع ١٣٣/٨) .

(٢) وعلم منه : أنه إذا ترك لها نفقة ، أو قدرت له على مال ، أو على الاستدانة عليه أنه لا فسخ لها ؛ لأن الإنفاق عليها من جهته غير متعذر .

(١) لحديث عائشة رضي الله عنها ، وفيه قوله ﷺ لهند : "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف" متفق عليه .

وقال شيخ الإسلام : "من كان له عند إنسان حق ومنعه إياه جاز له الأخذ من ماله بغير إذنه إذا كان سبب الحق ظاهراً لا يحتاج إلى إثبات مثل استحقاق المرأة النفقة على زوجها واستحقاق الأقارب النفقة على أقاربهم ، واستحقاق الضيف الضيافة على من نزل به ، وإن كان سبب الحق حفياً يحتاج إلى إثبات لم يجز ، وهذه الطريقة المنصوصة عن أحمد ، وهي أعدل الأقوال " .

(٢) أي وإن لم تقدر زوجة موسر أجبره حاكم .... إلخ .

(٣) كالمعسر وأولى .

---

[١] في / س بلفظ (تعذر) . [٢] في / هـ بلفظ (أجبر) ، وفي / ف بلفظ (جبر) .

[٣] ساقط من / م ، ف .

بَابُ نَفَقَةِ الأَقَارِبِ وَالْمَمَالِيكِ وَالْبَهَائِمِ

تَجِبُ أَوْ تَتِمَّتُهَا لأَبَوَيْهِ وَإِنْ عَلَوَا ، وَلِوَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ ،

باب نفقة الأقارب(١) والمماليك [من][١] الآدميين ، والبهائم

(**تجب**) النفقة كاملة إذا كان المنفق عليه لا يملك شيئاً(٢) [، (**أو تتمتها**) إذا كان لا يملك[٢] البعض][٣] (**لأبويه وإن علوا**)(٣) لقوله تعالى : (**وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً**)(٤) ، ومن الإحسان الإنفاق عليهما . (**و**) تجب النفقة أو تتمتها (**لولده وإن سفل**) ذكراً كان أو أنثى(٥)

---

(١) المراد بالأقارب هنا من يرثه بفرض أو تعصيب ، ويدخل فيهم العتيق ، والحنفية : يدخون في الأقارب ذوي الارحام .

(٢) ولم يكن مع المنفق من يشركه في الإنفاق ، وهذا هو الشرط الأول من شروط وجوب نفقة الأقارب : فقر المنفق عليه كما يأتي .

(٣) فالمذهب وهو مذهب الحنفية ، والشافعية : أن النفقة تجب لأصوله وإن علوا وإن كانوا من ذوي الأرحام ، ولفروعه وإن سفلوا وإن كانوا من ذوي الأرحام ؛ لما استدل به المؤلف .

وعند المالكية : تجب النفقة للوالدين والوالدين المباشرين ؛ لقوله تعالى : (وَبِالْوَالِدَيْنِ) ولحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : "أنت ومالك لأبيك" رواه أبو داود وغيره ، وإسناده صحيح . (المصادر السابقة)

وقال شيخ الإسلام كما الاختيارات صـ٤٠٩ : "وعلى الولد الموسر أن ينفق على أبيه المعسر ، وزوجة أبيه ، وإخوته الصغار" .

(٤) سورة البقرة آية (٨٣) . وحكاه ابن المنذر إجماعاً .

---

[١] ساقط من / ف .

[٢] في / ط ، س بلفظ (كان يملك) .

[٣] ساقط من / ف ، م .

حَتَّى ذَوِي الأَرْحَامِ مِنْهُمْ حَجَبَةُ مُعْسِرٌ

لقوله تعالى : ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾(١) ، (حتى ذوي الأرحام منهم)(٢) أي من آبائه وأمهاته(٣) ، كأجداده المدلين[١] بإناث(٤) وجداته الساقطات(٥) ، ومن أولاده كولد البنت سواء(٦) (حجبه) أي الغني (معسر)، فمن له أب وجد معسران وجبت عليه نفقتهما ولو كان محجوباً من الجد بأبيه العسر(٧) ،

---

(١) سورة البقرة آية (٢٣٣) .

(٢) فالمذهب وهو مذهب الحنفية ، والشافعية : وجوب النفقة للأصول وإن علوا والفروع وإن نزلوا حتى ذوي الأرحام ؛ لعموم قوله تعالى : ﴿وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً﴾ وقوله : ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ وقوله تعالى : ﴿مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ﴾ فسمى الله تعالى إبراهيم أباً وهو جد ، وقوله تعالى : ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ والإجماع قائم على أن ابن الابن وبنت الابن داخلان في الآية ، ولعموم أدلة وجوب صلة الرحم .
وعند المالكية : النفقة واجبة للوالدين والولدين المباشرين ؛ لقوله تعالى : ﴿وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً﴾ وقوله تعالى : ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ ولحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : "أنت ومالك لأبيك" رواه أحمد وأبوداود وغيرهما - وتقدم في باب الهبة . (الدر المختار ٩٢٥/٢ ، والقوانين الفقهية صـ٢٢٢ ، والمهذب ٢١٢/٢ ، والانصاف ٣٩٢/٩) .

(٣) لأن قرابتهم قرابة جزئية وبعضية تقتضي رد الشهادة ، وتمنع جريان القصاص على الوالد بقتل الولد وإن سفل . =

. . . .

أَوْ لا ، وَكُلُّ مَنْ يَرِثُهُ بِفَرْضٍ أَوْ تَعْصِيبٍ ، لاَ بِرَحِمٍ

(أو لا) بأن لم يحجبه أحد كمن له جد معسر ولا أب له فعليه نفقة جده ؛ لأنه وارثه[١](١) . (و) تجب النفقة أو إكمالها[٢] لـ (كل من يرثه) المنفق (بفرض) ، كولد لأم(٢) ، (أو تعصيب) كأخ وعم لغير أم(٣)(٤) (لا) لمن يرثه (برحم) كخال وخالة(٥)

=(٤) كأبي الأم ، وأبي أم الأم .

(٥) كأم البنت .

(٧) وكابن معسر مع ابن ابن موسر فتجب النفقة في المثالين على الموسر ، لما تقدم .

(١) لقوله تعالى : ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ وكذا جد مع ابن بنته .

(٢) وكالأم وكالجدة .

(٣) وكابن أخ ، وابن عم لغير أم .

(٤) وهذا هو المذهب : وجوب النفقة للحواشي بشرط كون المنفق وارثاً للمنفق عليه ؛ لقوله تعالى : ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ .
ولأن بين المتوارثين قرابة تقتضي كون الوارث أحق بمال الموروث من سائر الناس .
وعند ابي حنيفة : تجب نفقة كل ذي رحم محرم كالإخوة والأخوات وأولادهما ، والأعمام والعمات ، والأخوال والخالات دون أولادهما إذا اتفقوا في الدين ؛ لأدلة صلة الرحم .
وعند مالك والشافعي : عدم وجوب نفقتهم ؛ لحديث أبي هريرة رضي =

---

[١] في / هـ بلفظ (وارث) . [٢] في / ف ، م بلفظ (كمالها) ، وفي / هـ بلفظ (كمالها) .

= الله عنه أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إن معي ديناراً قال : أنفقه على نفسك ، قال : معي آخر قال : أنفقه على ولدك ، قال معي آخر قال : أنفقه على زوجتك ، قال معي آخر قال أنفقه على عبدك ، قال معي آخر قال اصنع به ما شئت " . (تبين الحقائق ٦٤/٣ ، والمدونة ٢٤٧/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٢٢/٢ ، والأم ٨٩/٥ ، المهذب ١٦٦/٢ ، والمغني١٣٤/٨ ، والمحلى ١٠١/١٠ ، ونيل الأوطار ١٢٩/٧) .

وقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ٤١٣ : "والأوجه وجوبها مرتبا ، وإن كان الموسر القريب ممتنعاً فينبغي أن يكون كالمعسر كما لو كان للرجل مال وحيل بينه وبينه لغصب أو بعد ، لكن ينبغي أن يكون الواجب هنا القرض رجاء الاسترجاع " .

وانظر عند قول المؤلف : " ومن له ابن فقير وأخ موسر ...... " .

(٥) أي فلا تجب نفقته ؛ لعدم النص فيهم .

قال ابن القيم في زاد المعاد ٥٤٩/٥ : "وإن كان مذهب أبي حنيفة أوسع منه من وجه آخر حيث يوجب النفقة على ذوي الأرحام وهو الصحيح في الدليل ، وهو الذي تقتضيه أصول أحمد ونصوصه وقواعد الشرع ، وصلة الرحم التي أمر الله أن توصل ، وحرم الجنة على كل قاطع رحم ، فالنفقة تستحق بشيئين : بالميراث بكتاب الله ، وبالرحم بسنة رسول الله ﷺ .

وقد تقدم أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حبس عصبة صبي أن ينفقوا عليه ، وكانوا بني عمه، وتقدم قول زيد بن ثابت: إذا كان عم وأم فعلى=

....

....

= العم بقدر ميراثه، وعلى الأم بقدر ميراثها، فإنه لا مخالف لهما في الصحابة ألبتة، وهو قول جمهور السلف، وعليه يدل قوله تعالى: ﴿وَآتِ ذَا الْقُرْبَى حَقَّهُ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَبِذِي الْقُرْبَى﴾، وقد أوجب النبي ﷺ العطية للأقارب، وصرح بأنسابهم، فقال: "وأختك وأخاك، ثم أدناك فأدناك، حق واجب ورحم موصولة".

فإن قيل: فالمراد بذلك البر والصلة دون الوجوب.

قيل: يرد هذا أنه سبحانه أمر به وسماه حقاً، وأضافه إليه بقوله: (حقه) وأخبر النبي ﷺ بأنه حق، وأنه واجب، وبعض هذا ينادي على الوجوب جهاراً.

فإن قيل: المراد بحقه ترك قطيعته.

فالجواب: أن يقال: فأي قطيعة أعظم من أن يراه يتلظى جوعاً وعطشاً، ويتأذى غاية الأذى بالحر والبرد، ولا يطعمه لقمة، ولا يسقيه جرعة، ولا يكسوه ما يستر عورته ويقيه الحر والبرد، ويسكنه تحت سقف يظله، هذا وهو أخوه ابن أمه وأبيه، أو عمه صنو أبيه، أو خالته التي هي أمه، إنما يجب عليه من ذلك ما يجب بذله للأجنبي البعيد، بأن يعاوضه على ذلك في الذمة إلى أن يوسر، ثم يسترجع به عليه، هذا مع كونه في غاية اليسار والجدة، وسعة الأموال. فإن لم تكن هذه قطيعة، فإنا لا ندري ما هي القطيعة المحرمة، والصلة التي أمر الله بها، وحرم الجنة على قاطعها".

....

سِوَى عَمُودَيْ نَسَبِهِ ، سَوَاءٌ وَرِثَهُ الآخَرُ كَأَخٍ أَوْ لاَ ، كَعَمَّةٍ وَعَتِيقٍ بِمَعْرُوفٍ ،

(**سوى عمودي نسبه**) كما سبق (**سواء ورثه الآخر كأخ**) للمنفق (**أو لا كعمة وعتيق**)[1] ، وتكون النفقة على من تجب عليه (**بمعروف**) ، لقوله تعالى : (**وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**)[2] ، ثم قال : (**وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ**)[3][4] ، فأوجب على الأب نفقة الرضاع[5] ، ثم أوجب مثل ذلك على الوارث . وروى أبو داود أن رجلاً سال النبي ﷺ : من أبرّ؟ قال: "أمك وأباك وأختك وأخاك" . وفي لفظ : "ومولاك الذي هو أدناك حقاً واجباً ، ورحماً موصولاً"[6] .

---

(١) وكبنت أخيه وبنت عمه ، فإن العمة لا ترث ابن أخيها بفرض ولا تعصيب ، وهو يرثها بالتعصيب ، وكذا العتيق لا يرث مولاه وهو يرثه ، فتجب النفقة على الوارث .

(٢) سورة البقرة آية (٢٣٣) .

(٣) سورة البقرة آية (٢٣٣) .

(٤) أي وعلى الولد الذي لو مات الصبي وله مال ورثه ، مثل ا على الأب من الإنفاق على الطفل وكسوته .

(٥) فيدخل وجوب نفقة الطفل ، وكسوته ، ونفقة مرضعته على كل وارث قريب أو بعيد ، كل منهم على قدر ميراثه منه نساء كانوا أو رجالاً . (حاشية ابن قاسم ١٣٠/٧) .

أخرجه ابو داود ٣٥١/٥ - الأدب - باب في بر الوالدين - ح٥١٤٠ ، البخاري في الأدب المفرد ١٢٢/١ - ح ٤٧ ، وفي التاريخ الكبير ٢٣٠/٧ =

مَعَ فَقْرِ مَنْ تَجِبُ لَهُ ،

ويشترط لوجوب نفقة القريب[(١)] ثلاثة شروط :

الأول : أن يكون المنفق وارثاً لمن ينفق عليه ، وتقدمت الإشارة إليه[(٢)] .

الثاني : فقر المنفق عليه ، وقد أشار إليه بقوله: **(مع فقر من تجب له)** النفقة

= الدولابي في الكنى ٥٦/١، البيهقي ١٧٩/٤ -الزكاة- باب الاختيار في صدقة التطوع- من طريق كليب بن منفعه عن جده، وإسناده ضعيف لانقطاعه ، فإن كليباً لم يسمع جده ، قاله الحافظ ابن حجر في الاصابة ٥٣٤/٣ .

وأخرجه الطبراني في الكبير ٣١٠/٢٢ - ح ٧٨٦ - من طريق كليب بن منفعه عن أبيه عن جده ، قال أبو حاتم في العلل ٢١١/٢ . "المرسل أشبه" .

وله شاهد عند الترمذي ٣٠٩/٤ - ح ١٨٩٧ - من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده ، وقال : حديث حسن .

(١) تقدم خلاف الأئمة قريباً في حكم نفقة القريب غير الأصول والفروع عند قول المؤلف : "وتجب النفقة لكل من يرثه بفرض أو تعصيباً" .

وحكم نفقة الأصول والفروع عند قول المؤلف : "تجب النفقة .... لأبويه وإن علوا .... " أول الباب .

(٢) عند قول المؤلف : "وتجب النفقة لكل من يرثه بفرض أو تعصيب" .

(٣) وفي الإفصاح ٢ /١٤٥ : "واختلفوا فيما إذا بلغ الولد معسراً أو لا حرفة له: فقال أبو حينفية : تسقط نفقة الغلام إذا بلغ صحيحاً ، وتسقط نفقة =

وَعَجْزِهِ عَنْ تَكَسُّبٍ ،

(**وعجزه عن تكسب**) ؛ لأن النفقة [إنما تجب][١] على سبيل المواساة ، والغني بملكه ، أو قدرته على التكسب مستغن عن المواساة ، ولا يعتبر نقصه(١) ، فتجب لصحيح مكلف لا حرفة له(٢) .

= الجارية إذا تزوجت ، وقال مالك كذلك إلا في الجارية فإنه قال : لا تسقط نفقة الجارية عن أبيها وإن تزوجت حتى يدخل بها الزوج .

وقال الشافعي : تسقط نفقتهما جميعاً ، وقال أحمد : لا تسقط نفقة الولد عن أبيه وإن بلغ إذا لم يكن له كسب ولا مال ، واتفقوا فيما إذا بلغ الابن مريضاً أن النفقة واجبة على أبيه فلو برئ من مرضه ثم عاوده المرض ، أو كانت الجارية مزوجة ودخل بها الزوج ثم طلقها بعد ذلك فقالوا تعود النفقة على الأب إلا مالكاً فإنه قال : لا تعود في الحالين" . (الهداية ٣٢٨/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٢٤/٢ ، ومغني المحتاج ٤٤٧/٣ ، والمحرر ١١٧/٢) .

(١) أي المنفق عليه في خلقة كزمن ، أو حكم كصغر وجنون .

(٢) لعموم أدلة وجوب النفقة على الأقارب المتقدمة .

ولأنه فقير سواء زمناً أو صحيحاً ، مكلفاً أو غير مكلف من الوالدين أو غيرهما .

---

[١] ساقط من / س .

إِذَا فَضَلَ عَنْ قُوتِ نَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ وَرَقِيقِهِ يَوْمَهُ وَلَيْلَتَهُ وَكِسْوَةٍ وَسُكْنَى ، مِنْ حَاصِلٍ أَوْ مُتَحَصِّلٍ ، لاَ مِنْ رَأْسِ مَالٍ ، وَثَمَنِ مُلْكٍ وَآلَةِ صَنْعَةٍ .

الثالث : غنى المنفق ، وإليه الإشارة بقوله[١] : (**إذا فضل**) ما ينفقه عليه (**عن قوت نفسه وزوجته ورقيقه يومه وليلته**)(١) ، و) عن (**كسوة وسكنى**) لنفسه وزوجته ورقيقه (**من حاصل**) في يده (**أو متحصل**) من صناعة أو تجارة أو أجرة عقار أو ريع وقف ونحوه(٢) ؛ لحديث جابر مرفوعاً: "إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه ، فإن كان فضل فعلى عياله ، فإن كان فضل فعلى قرابته"(٣) . و(**لا**) تجب نفقة القريب (**من رأس مال**) التجارة ، (و) لا من (**ثمن ملك** ، و) لا من (**آلة صنعة**) لحصول الضرر بوجوب الإنفاق(٤)

---

(١) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ؛ لما استدل به المؤلف ، وقياساً على الفطرة .
وعند الحنفية : تجب النفقة للقريب إذا ملك ما يحرم به عليه أخذ الزكاة وهو النصاب فاضلاً عن نفقته ونفقة عائلته وحوائجه الاصلية .
(بدائع الصنائع ٣٥/٤ ، والشرح الصغير وحاشيته ٧٥٠/٢ ، ومغني المحتاج ٤٤٧/٣ ، والإنصاف ٣٩٢/٩) .

(٢) فإن لم يفضل عنه شيء عمن ذكر فلا شيء عليه . (الشرح الكبير مع الإنصاف ٣٩١/٢٤) .

(٣) أخرجه مسلم ٦٩٢/٢ - ٦٩٣ - الزكاة - ح٤١ ، أبو داود ٢٦٦/٤ - العتق - باب في بيع المدبر -ح٣٩٥٧ ، النسائي ٧٠/٥ - الزكاة - باب أي الصدقة أفضل - ح٢٥٤٦ ، أحمد ٣٧١/٣ ، الشافعي في مسنده ص ٣٢٧ ، ابن حبان=

وَمَنْ لَهُ وَارِثٌ غَيْرُ أَبٍ فَنَفَقَتُهُ عَلَيْهِمْ عَلَى قَدْرِ إِرْثِهِمْ ،

من ذلك ، ومن قدر [أن][١] يكتسب أجبر لنفقة قريبه(١) . **(ومن له وارث غير أب)** واحتاج للنفقة **(فنفقته عليهم)** أي على وارثه **([على][٢] قدر إرثهم)** منه(٢) ، لأن الله تعالى رتب النفقة على الإرث بقوله : **(وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ)** ، فوجب أن يترتب

= كما في الإحسان ٢١٣/٧ –ح٤٩١١ ، ابن خزيمه ١٠٠/٤،١٠٢ –ح٢٤٤٥ ، ٢٤٥٢ ، أبو يعلى ١٢٢/٤ – ح ٢١٦٧ ، ابن الأعرابي في المعجم ٤٩٥/٣–٤٩٦ – ح٥٥٤ ، البيهقي ٣٠٩/١٠ – المدبر – باب المدبر يجوز بيعه متى شاء مالكه ، الخطيب في تاريخ بغداد ٤٩/٧ .

(٤) وفوات ما يتحصل منه قوته ، وقوت زوجته ، ونحوها ولحديث جابر رضي الله عنه : "ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شيء فلأهلك ، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك" رواه مسلم .

(١) وهذا هو المذهب ، والرواية التي جزم بها صاحب الهداية عند الحنفية ، والأصح عند الشافعية، لما تقدم من أدلة وجوب النفقة، وهذا قادر بكسبه. وقال القاضي من الحنابلة : وظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله : لا فرق في ذلك بين الوالدين والأولاد وغيرهم من الأقارب .
والرواية الثانية عند الحنابلة : لا يلزمه ، وهو مذهب المالكية ؛ لأن القدرة بالكسب ليس غنى . (تبيين الحقائق ٦٤/٣ ، وحاشية الدسوقي ٥٥٢/٢ ، ومغني المحتاج ٣٧٤/٣ ، والكافي ٣٧٤/٣ ، ومطالب أولى النهى ٦٤٤/٥) .

(٢) أي من المنفق عليه .

....

فَعَلَى الأُمِّ الثُّلُثُ ، وَالثُّلُثَانِ عَلَى الْجَدِّ ، وَعَلَى الْجَدَّةِ السُّـدُسُ ، والْبَاقِي عَلَى الأَخِ ، وَالأَبُ يَنْفَرِدُ بِنَفَقَةِ وَلَدِه .

مقدار النفقة على مقدار الإرث[1] ، (فـ) من له أم وجد (**على الأم**) من النفقة (**الثلث والثلثان على الجد**)[2] ؛ لأنه لو مات لورثاه كذلك ، (و) من له جدة وأخ لغير أم (**على الجدة السدس والباقي على الأخ**) لأنهما يرثانه كذلك[3] ، (**والأب ينفرد بنفقة ولده**)[4] لقوله عليه السلام لهند : " خذي

---

(١) وذلك : أن الله أوجب على الأب نفقة الرضاع، ثم الوارث عليه ، وأوجب على الوارث مثل ما أوجب على الوالد ، إلا أن الأب ينفرد كما يأتي ، والصبي إذا لم يكن له والد فنفقته على وارثيه على قدر إرثهم .

(٢) وهذا هو المذهب ، وبه قال أبو حنيفة ؛ لما علل به المؤلف .

وعند الشافعي : النفقة كلها على الجد ؛ لأنه ينفرد بالتعصيب فأشبه الأب . (الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٠٠/٢٤) .

(٣) وأم وبنت بينهما أرباعاً يرثانه فرضا وردا ، وابن وبنت بينهما أثلاثاً ؛ لأنهما يرثانه كذلك للآية ، فإنه رتب فيها النفقة على الإرث فيجب أن تترتب في المقدار عليه .

(٤) وهذا هو المذهب ، وفي الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٠٤/٢٤ : "ولا خلاف في هذا نعلمه إلا أن لأصحاب الشافعي فيما إذا اجتمع للفقير أب وابن موسران .

وجهين أحدهما : أن النفقة على الأب وحده .

والثاني : عليهما ؛ لأنهما سواء في القرب ، ولنا : أن النفقة على الأب =

....

وَمَنْ لَهُ ابْنُ فَقِيرٌ وَأَخٌ مُوسِرٌ فَلاَ نَفَقَةَ لَهُ عَلَيْهِمَا ،

ما يكفيكِ وولدكِ بالمعروف"[(١)(٢)] . (**ومن له ابن فقير وأخ موسر فلا نفقة له عليهما**) أما ابنه فلفقره ، وأما الأخ فلحجبه بالابن[(٣)] .

= منصوص عليها فيجب اتباع النص ، وترك ما عداه " .

وفي الإنصاف : "وقال ابن الـزاغوني في الإقناع : في الجد والجدة روايتان هل يكونان كالأب في وجوب النفقة كاملة على كل واحد منهما لو انفرد، أو كسائر الاقارب .

(١) لقوله تعالى : (**وَعلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ**) وقوله تعالى : (**فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**) فأوجب عليه نفقة الرضاع دون أمه .

وإن ذهبت به إلى بلد آخر فقال شيخ الإسلام كما في الاختيارات صـ٤١٢: "إذا تزوجت المـرأة ولهـا ولد ، فغضبت الوالد ، وذهبت به إلى بلد آخر ، فليس لها أن تطالب الأب بنفقة" .

(٢) أخرجه الـبخاري ٣/٦٧ - الـبيـوع - باب من أجرى أمر الأمصار علـى ما يـتعارفون بينهم في البيوع ، ٣/١٠١-١٠٢ - المظالم - باب قصاص المظلوم إذا وجد مال ظالمـه ، ٤/٢٣٢ - مناقب الأنصار - بـاب ذكر هند بنت عتبه ٦/١٩٢ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ١٩٥ - الـنفقات - بـاب نفقة المـرأة إذا غاب عنها زوجها ونفقة الولد ، وباب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه مـا يكفيها وولدها بالعروف ، ٧/٢٢٠ - الأيمان والنذور - باب كيف كانت يمـين الـنبي ﷺ ، ٨/١٠٩،١١٥،١١٦ - الأحكام - باب من رأى لـلـقاضي أن يحكم يعلمه في أمر الناس ، وباب القضاء على الغائب ، مسلم ٣/١٣٣٨ - الأقضية - ح ٧-٩ - من حديث عائشة رضي الله عنها . =

وَمَنْ أُمُّهُ فَقِيرَةٌ ، وَجَدَّتُهُ مُوسِرَةٌ ، فَنَفَقَتُهُ عَلَى الْجَدَّةِ ، وَمَنْ عَلَيْهِ نَفَقَةُ زَيْدٍ فَعَلَيْهِ نَفَقَةُ زَوْجَتِه

(ومن) احتاج للنفقة[١] و **(أمه فقيره وجدته موسرة ، فنفقته على الجدة)** ليسارها ، ولا يمنع ذلك حجبها بالأم لعدم اشتراط الميراث في عمودي النسب كما تقدم(١) ، **(ومن عليه نفقة زيد)** مثلاً لكونه ابنه[٢] أو أباه أو أخاه ونحوه(٢) **(فعليه نفقة زوجته)**(٣) ،

=(٣) في الإنصاف مع الشرح الكبير ٣٩٤/٢٤ : "هل يشترط أن يرثهم -أي المنفق- بغرض أو تعصيب في الحال ؟ على روايتين .... أحدهما : يشترط وهو الصحيح فلا نفقة على بعيد موسر يحجبه قريب معسر .
والأخرى : يشترط ذلك في الجملة ، لكن إن كان يرثه في الحال ألزم بها مع اليسار دون الأبعد ، وإن كان فقيراً جعل كالمعدوم ولزمت الأبعد الموسر ، فعلى هذا من له ابن فقير وأخ موسر ، أو أب فقير وجد موسر لزمت الموسر منهما النفقة ، ولا تلزمهما على التي قبلها" .

(١) أي قوله في عمودي النسب "سواء حجبه وارث أو لا ؛ لقوة قرابتهم" .
وفي الشرح الكبير مع الإنصاف٤٠٦/٢٤ : " وجملة ذلك أن الوارث القريب إذا كان معسراً وكان البعيد الموسر من عمود النسب كهذه المسالة وجبت نفقته على الموسر .... وقد قال أحمد : لا يدفع الزكاة إلى ابنته لقول النبي ﷺ للحسن : "إن ابني هذا سيد" فسماه ابنه ، وهو ابن ابنته ، وإذا منع من دفع الزكاة إليهم قرابتهم يجب أن تلزمه نفقتهم مع حاجتهم ، وهذا مذهب الشافعي" . =

---

[١] في / هـ بلفظ (النفقة) . [٢] في / ف بلفظ (ابيه) .

كَظِئْرٍ لِحَوْلَيْنِ .

لأن ذلــك من حاجة الفقير لدعاء ضرورته إليـه[١] ، (كـ) نفقة (ظئر) من تجب نفقته[٢] فيـجب الإنفاق عليـها (الحـولـين) كاملـين[٣] لقوله تعالى : **(وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ[٤] وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)**[٥] .

=(٢) ممن تجب نفقته عليه .

(٣) في الــشـرح الـكبـير مع الإنصاف ٤١٩/٢٤ : "ومن لـزمته نفقة رجل فهل تلزمه نفقة امرأته ؟ على روايتين : إحداهما : تلزمه ، وهو المذهب - لأنه لا يتمكن من الإعفاف إلا بذلك .

والرواية الثانية : لا تلزمه .

وعن الإمام أحمد : تلزمه لامرأة أبيه لا غير " .

(١) لأنه لا يـتمكن من الإعفاف بها ، وكذا يجب عليــه إعفاف من وجبت له نفقته ، إذا احتاج إلى النكاح .

(٢) أي كما تجب نفقة ظئر ، أي مرضعة من تجب نفقته يــعني الــطفل قولاً ، بإضافة ظئر إلى "من" الموصوله .

(٣) أي فيـجب الإنفاق علــى الظئر لمدة حولين كاملين ، قولاً واحداً ، ولا تجب بعد الحولين ، لانقضاء مدة الحاجة إلى الرضاع .

(٤) ولا يجوز أن يفطم قبل الحولين ، إلا بإذن أبويه ، وبعدهما إن انظر الصغير فلا ، قال ابن القيـم : "يجوز أن تستمر الأم على رضاعة بعد الحولين إلى الثالث أو أكثره " .

(٥) سورة البقرة آية (٢٣٣) .

وَلاَ نَفَقَةَ مَعَ اخْتِلاَفِ دِينٍ إِلاَّ بِالْوَلاَءِ . وَعَلَى الأَبِ أَنْ يَسْتَرْضِعَ لِوَلَدِهِ ،

إلى قوله تعالى : ﴿**وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ**﴾(١) ، والوارث إنما يكون بعد موت الأب(٢) . (**ولا نفقة**) بقرابة(٣) (**مع اختلاف دين**)(٤) ولو من عمودي نسبه لعدم التوارث إذاً ، (**إلا بالولاء**) فتلزم[١] النفقة المسلم لعتيقه الكافر(٥) وعكسه لإرثه منه(٦) . (و) يجب (**على الأب أن يسترضع لولده**) إذا عدمت أمه أوامتنعت ،

---

(١) سورة البقرة آية (٢٣٣) .

ولقوله تعالى : ﴿**فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**﴾ ولأن الولد إنما يتغذى بما يتولد في المرضعة من اللبن ، فوجبت النفقة لها .

(٢) فدلت الآية على وجوبها على الوارث مع عدم الأب .

(٣) قوله بقرابة، يخرج نفقة الزوجية فتجب مع اختلاف الدين باتفاق الفقهاء .

(٤) وهذا هو المذهب ؛ لانقطاع المولاة والأخوة بالختلاف الدين ، ولأنها مواساة على البر والصلة ، ولعدم التوارث .

وعند الحنفية : تجب النفقة على الأصول وإن علوا ، والفروع وإن نزلوا إن اختلف دينهم ، لقوله تعالى : ﴿**وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا**﴾ وليس من المعروف تركه بلا نفقة ، والأجداد والجدات من الأباء والأمهات ولعموم قوله تعالى : ﴿**وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾ ولثبوت الجزئية بين المنفق والمنفق عليه ، وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفر لا تمتنع نفقة جزئه .

وعند المالكية والشافعية : تجب النفقة مع اختلاف الدين لعموم أدلة =

---

[١] في / س بلفظ (يستلزم) .

وَيُؤَدِّيَ الأُجْرَةَ ، وَلاَ يَمْنَعُ أُمَّهُ إِرْضَاعَهُ ،

لقوله تعالى : ﴿وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾[1] أي فاسترضعوا له أخرى[2] ، (ويؤدي الأجرة) لذلك لأنها في الحقيقة نفقة لتولد اللبن من غذائها . (ولا يمنع) الأب (أمه إرضاعه) أي إرضاع ولدها لقوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾[3] ، وله منعها من خدمته لأنه يفوت حق الاستمتاع في بعض الأحيان .

= النفقة . لكن تقدم أن المالكية : لا يوجبونها إلا للأبوين والوالدين المباشرين ، والشافعية : يوجبونها للأصول وإن علوا والفروع وإن نزلوا ، دون الحواشي . (بدائع الصنائع ٣٥/٤ ، والشرح الصغير وحاشية ٧٥٠/٢ ، ومغني المحتاج ٤٤٧/٣ ، والشرح الكبير مع الإنصاف ٤٢٠/٢٤) .

(٥) لثبوت إرثه من عتيقه مع اختلاف الدين على المذهب ، وتقدم في كتاب الفرائض ، وأن الصحيح عدم التوارث ، وعليه : لا تجب النفقة .

(٦) فتلزم الكافر لعتيقه المسلم ؛ لإرثه منه .

(١) سورة الطلاق آية (٦) .

(٢) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم : أن الأم لا تجبر على إرضاع ولدها ، لما استدل به المؤلف .

وعند مالك : لا يجبرها إن كانت شريفة ، ويجبرها إن كانت دنيئة وقال أبو ثور : له إجبارها مطلقاً ، لقوله تعالى : ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ . (فتح القدير ٣٤٥/٣ ، ومواهب الجليل ٢١٣/٤ ، والمهذب ١٦٨/٢) . ويأتي كلام شيخ الإسلام .

(٣) سورة البقرة آية (٢٣٣) .

وَلاَ يَلْزَمُهَا إِلاَّ لِضرُورَةٍ كَخَوْفِ تَلَفِهِ ، وَلَهَا طَلَبُ أَجْرَةِ الْمِثْلِ ،

(**ولا يلزمها**) أي لا يلزم الزوجة إرضاع ولدها ، دنيئة كانت أو شريفة(١) لقوله تعالى : ﴿**وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى**﴾(٢) (**إلا لضرورة كخوف**[1] **تلفه**) أي تلف الرضيع ، بأن لم يقبل ثدي غيرها ونحوه(٣) ؛ لأنه إنقاذ من هلكة(٤) ويلزم أم ولد إرضاع ولدها مطلقا(٥) فإن عتقت فكبائن(٦) (**ولها**) أي للمرضعة (**طلب أجرة المثل**) لرضاع ولدها(٧) .

---

(١) وقالوا : سواء كانت في حبال الزوج أو لا ، إلا أن يضطر ، كما يأتي .

(٢) فدلت الآية : على أن الأم إذا امتنعت من إرضاع ولدها لم تجبر ، فإنهما إذا اختلفا فقد تعاسرا ، وقوله ﴿**يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ**﴾ محمول على حال الإنفاق ، وعدم التعاسر .

(٣) كأن لا يوجد مرضعة سواها ، فيجب عليها إرضاعه .

(٤) وحال ضرورة ، كما لو لم يكن له أحد غيرها ، وإن وجد غيرها وامتنعت وجب عليها أن تسقيه اللبأ ، لتضرره بعدمه ، بل يقال : لا يعيش إلا به .

(٥) أي سواء كان ضرورة ، بأن خيف على الولد ، أو لم يخف عليه ، وسواء كان الولد من سيدها أو غيره ؛ لأن نفعها لسيدها .

(٦) أي فكحرة بائن ، لا تجبر على إرضاعه ، فإن فعلت فلها أجر مثلها .

(٧) وقال الشيخ : لا تستحق شيئاً إذا كانت تحته ؛ وقال الشيرازي : لو استأجرها لرضاع ولده لم يجز ؛ لأنه استحق نفعها ، وكذا قال القاضي وغيره ، ويأتي أيضا كلام الشيخ .

---

[1] في / هـ بلفظ (خوف) .

وَلَوْ أَرْضَعَهُ غَيْرُهَا مَجَّاناً ، بَائِناً كَانَتْ أَوْ تَحْتَهُ ،

(ولـــو أرضعه غيرها مجانا)[١] ؛ لأنها أشفق من غيرها[٢] ولبنها أمرا[٣] **(بائناً كانت)** أم الـرضيـــع في الأحوال المـذكورة[٤] **(أو تحته)** أي زوجة لأبـيـه[٥] لعموم قوله تعالى : **﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾**[٦] .

---

(١) أي بلا أجرة ، بأن تبرعت بإرضاعه .

(٢) كما هو معروف ، وأحق بالحضانة .

(٣) علـى الـولـد من غيرها ، فكانت أحق به من غيرها ، لأن في رضاع غيرها تفويـتا لحـق الأم من الحـضانة ، وإضراراً بالولد ، ولا يجـوز تفويـت حق الحضانة الواجب ، والإضرار بالولد ، لغرض إسـقاط حق أوجبه الله على الأب .

(٤) فإنها تسـتحق أجرها بلا ريـب ، جزم به الشيـخ وغيره ، للآية ، وقال ابن قدامة : لا نعلـــم في عدم إجبـارها إذا كانت مفارقة خلافاً ، أ-هـ . وإذا كانت قليـلـة الـلبن فله أن يـكتري مرضعة لولده ، وإذا فعل ذلك ، فلا فرض للمرأة بسبب الولد ولها حضانته .

(٥) هذا المذهب ، عند بعض الأصحاب .

(٦) أي فدلت الآية ، على وجوب دفع أجرة رضاع أم الطفل ، ولو كانت زوجة أبـيه ، والصواب أن هذا الأجر هو النفقة والكسوة ؛ وقال شيخ الإسلام : إرضاع الطفل واجب على الأم ، بشرط أن تكون مع الزوج ، وهو قول=

وَإِنْ تَزَوَّجَتْ آخَرَ فَلَهُ مَنْعُهَا مِنْ إِرْضَاعِ وَلَدِ الأَوَّلِ مَا لَمْ يَضْطَرَّ إِلَيْهَا .

(**وإن تزوجت**) المرضعة (**آخر**[(١)] **فله**) أي للثاني (**منعها من إرضاع ولد الأول**[(٢)] **ما لم**) تكن اشترطته في العقد[(٣)] أو (**يضطر إليها**) بأن [لم][1] يقبل ثدي غيرها[(٤)] أو لم يوجد غيرها ، لتعينه عليها إذاً ، لما تقدم[(٥)] .

= غير واحد من السلف ، ولا تستحق أجرة المثل ، زيادة على نفقتها وكسوتها ، وهو إختيار القاضي وقول الحنفية ، لقوله (**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ**) الآية ، ولم يوجب لهن إلا الكسوة والنفقة ، وهو الواجب بالزوجية، كما قال في الحامل ، فدخلت نفقة الولد في نفقة أمه، وكذا المرتضع ، فتكون النفقة هنا واجبة بشيئين ، حتى لو سقط الوجوب بأحدهما ثبت الآخر .

(١) أي غير أبي الطفل المرتضع .

(٢) لأنه يفوت حقه من الاستمتاع بها في بعض الأحيان .

(٣) بأن شرطت في العقد أن لا يمنعها رضاع ولدها ، فلها شرطها .

(٤) فيجب عليه التمكين من إرضاعه ؛ لأنه حال ضرورة وحفظ نفس .

(٥) أي قريباً ، وهو قوله إلا لضرورة ، كخوف تلفه ...... الخ ، فيجب عليها إرضاعه .

---

[١] ساقط من / ف .

فَصْلٌ

وَعلَيْهِ نَفَقَةُ رَقِيقه طَعَاماً وَكِسْوَةً وَسُكْنَى ، وَأَنْ لاَ يُكَلِّفَهُ مُشِقًّا كَثِيراً ،

فَصْلٌ

في نفقة الرقيق[1]

(و) يجب (**عليه**) أي على السيد (**نفقة رقيه**)[2] ولو آبقاً[3] أو ناشزاً[4][5] (**طعاماً**) من غالب قوت البلد (**وكسوة وسكنى**) بالمعروف[6][7] ، (**وأن لا يكلفه مشقاً كثيراً**)[8] لقوله عليه السلام : "للملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما يطيق" رواه الشافعي في مسنده[9] .

---

(١) أي في بيان أحكام نفقة الرقيق ، وتزويجه ، وتأديبه وغير ذلك .

(٢) تجب نفقة الرقيق بالسنة والإجماع .

أما السنة فلما استدل به المؤلف .

وأما الإجماع : قال ابن قدامة في المغني ٤٣٤/١١ : "وأجمع العلماء على وجوب نفقة المملوك على سيده .

(٣) في المطلع صـ١٣٨: "الآبق الهارب" . أي تجب النفقة ولو كان العبد هارباً .

(٤) تقدم تعريف النشوز في باب عشرة النساء ، أي ولو كانت الأمة ناشزاً .

(٥) في مغني المحتاج ٤٦٠/٣ : "وإن كان رقيقه كسوباً أو مستحقاً منافعه بوصية أو غيرها ، أو أعمى زمناً أو مدبراً ، ومستولدة ومستأجراً ومعاراً وآبقاً لبقاء الملك في الجميع ، ولعموم الخبرين السابقين ، نعم المكاتب ..... لا يجب له شيء من ذلك على سيده لاستقلاله بالكسب ولهذا يلزمه نفقة أرقائه ، نعم إن عجز نفسه ولم يفسخ السيد الكتابة فعليه نفقته .... وكذا الأمة =

....

....

= المزوجة حيث أوجبنا نفقتها على الزوج" .

وعند الحنفية : إذا كان معاراً فنفقته على المستعير ؛ لأنه يستوفي منفعته بلا عوض ، وأما كسوته فعلى المعير" . (حاشية ابن عابدين ٢٩٧/٥) .

(٦) نفقة المملوك تنقسم إلى قسمين :

الأول : واجبة وهي أن ينفق عليه من غالب قوت رقيق البلد وأدمه وكسوته باتفاق الفقهاء . (حاشية ابن عابدين ٢٩٦/٥ ، ومغني المحتاج ٤٦٠/٣ ، والمغني ٤٣٥/١١) .

الثاني : مستحبة ، وهي أن ينفق عليه من جنس ما يطعم ويلبس ؛ لحديث أبي ذر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : "إخوانكم وخولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس، ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم" متفق عليه .

(٧) ويلزمه غطاء ووطاء وماعون غنياً كان المالك أو متوسطاً أو فقيراً .

(٨) في المغني ٤٣٦/١١ : "ولا يجوز أن يكلفه من العمل ما لا يطيق وهو ما يشق عليه ، ويقرب من العجز عنه لحديث أبي ذر ، ولأن ذلك يضر به ويؤذيه ، وهو ممنوع من الإضرار به " .

(٩) أخرجه الشافعي في المسند صـ٣٠٥ ، مسلم ١٢٨٤/٢ - الأيمان - ح ٤١ ، أحمد ٢٤٧/٢ ، ٣٤٢ ، مالك في الموطأ ٩٨٠/١ - الاستئذان - ح ٤٠ ، الحميدي ٤٨٩/٢ - ح ١١٥٥ ، البخاري في الأدب المفرد ٢٨٥/١ - ح ١٩٢ ، ١٩٣ ، =

....

وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى الْمُخَارَجَةِ جَازَ ، وَيُرِيحُهُ وَقْتَ الْقَائِلَةِ وَالنَّوْمِ وَ

(**وإن**[١] **اتفقا على المخارجة**)(١) وهي جعله على الرقيق كل يوم أو كل شهر شيئاً معلوماً لـه (**جاز**) إن كانت قدر كسبه فأقل بعد نفقته(٢) ، روي أن الزبير كان له ألف مملوك على كل واحد كل يوم درهم(٣) . (**ويريحه**) سيده (**وقت القائلة**) وهي وسط النهار ، (و) وقت (**النوم و**) وقت الصلاة

= ابن حبان كما في الإحسان ٢٥٥/٦ - ح ٤٢٩٤ ، الطحاوي في شرح معاني الآثار ٣٥٧/٤ ، أبو نعيم في الحلية ٩١/٧ ، ١٨١ ، وفي أخبار أصبهان ١٧٣/١ ، البيهقي في السنن الكبرى ٦/٨ ، ٨ ، وفي الآداب صـ ٦٧ - ح ٧١ - من حديث أبي هريرة .

(١) في الإنصاف مع الشرح ٤٤٢/٢٤ : "ولا يجبر العبد على المخارجه بلا نزاع ، اتفقا عليها جاز بلا خلاف ، لكن يشترط أن يكون بقدر كسبه فأقل بعد نفقته" .

وفي المغني ٤٣٦/١١ : " ..... لما روي أن أبا طيبة حجم النبي ﷺ فأعطاه أجره وأمر مواليه أن يخففوا عنه من خراجه ، وكان كثير من الصحابة يضربون على رقيقهم خراجاً فروي أن الزبير كان له ألف مملوك على كل واحد منهم كل يوم درهم ، وجاء أبو لؤلؤة أمير المؤمنين عمر بن الخطاب فسأله أن يسأل المغيرة بن شعبة أن يخفف عنه من خراجه" .

وفي الإنصاف : "قال في الترغيب وغيره ، يؤخذ من المغني : أنه كعبد =

---

[١] في / س يفقظ (ولو) .

الصَّلاَةِ وَيُركِبُهُ فِي السَّفَرِ عُقْبَةً ، وَإِنْ طَلَبَ نِكَاحاً زَوَّجَهُ ، أَوْ بَاعَهُ ،

(المفروضة) ؛ لأن عليهم في ترك ذلك ضرراً ، وقد قال عليه السلام : "لاضرر ولا ضرار"[1][2] ، (ويُركبه) السيد (في السفر عقبة)[3] لحاجة ؛ لئلا يكلفه ما لا يطيق[4] ، (وإن طلب) الرقيق (نكاحاً زوَّجه) السيد (أو باعه)[5] لقوله تعالى : (وَأَنكِحُوا الأَيَامَى مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ)[6] ،

= مأذون له في التصرف ، قال : وظاهر كلام جماعة لا يملك وإنما فائدة المخارجة ترك العمل بعد الضريبة .

وقال ابن القيم رحمه الله في الهدي : له التصرف فيما زاد على خراجه ولو منع منه كان كسبه كله خراجاً ولم يكن لتقديره فائدة ، بل ما زاد تمليك من سيده له يتصرف فيه كما أراد" .

(٢) وكذا إن كلف من لا كسب له ؛ لأنه إذا كلفه كان قد كلفه ما يغلبه ، وتقدم قوله ﷺ : "ولا تكلفوهم ما يغلبهم" متفق عليه .

(٣) أخرجه يعقوب بن سفيان في المعرفة والتاريخ ٤١٤/٢ ، أبو نعيم في الحلية ٩٠/١ .

(١) في الشرح الكبير مع الإنصاف ٤٣٨/٢٤ : "لأن العادة جارية بذلك ، ولأن عليهم في ترك ذلك ضرراً ، ولا يحل الإضرار بهم " .

(٢) الحديث روي مرسلاً وموصولاً ، وقد تقدم تخريجه .

(٣) في المطلع صـ٣٥٤ : "العقبة بوزن غرفة النوبة ، يقال : دارت عقبة فلان =

وَإِنْ طَلَبَتْهُ وَطِئَهَا ، أَوْ زَوَّجَهَا ، أَوْ بَاعَهَا .

(**وإن طلبته**) أي التزويج أمة (**وطئها**) السيد (**أو زوجها أو باعها**)[1] إزالة لضرر الشهوة عنها[2] ، ويزوج أمة صبي أو مجنون من يلي ماله إذا طلبته[3] ، وإن غاب سيد عن أم ولده زوجت لحاجة نفقة أو وطء[4] .

= إذا جاءت نوبته ووقت ركوبه، يعني إذا سافر بالعبد يركبه تاره ، ويمشيه تارة".

(٤) لما تقدم من حديث أبي ذر رضي الله عنه ، ويؤخذ من كلام المؤلف أن إركابه يكون عند الحاجة .

(٥) وهذا هو المذهب وفي المغني ٤٣٨/١١ : "وجملة ذلك أنه يجب على السيد إعفاف مملوكه إذا طلب ذلك ، وهو أحد قولي الشافعي ، وقال أبو حنيفة ومالك : لا يجبر عليه كإطعام الحلواء ، ولنا : قوله تعالى : (**وَأَنكِحُوا الأَيَامَى مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ**) والأمر يقتضي الوجوب ، ولا يجب إلا عند الطلب ...... ولأن النكاح مما تدعو الحاجة إليه غالباً ويتضرر بفواته فأجبر عليه كالنفقة بخلاف الحلواء" .

(٦) سورة النور آية (٣٢) .

(١) فهو مخير بين هذه الأمور الثلاثة .

(٢) لأن المقصود قضاء الحاجة ، وإزالة ضرر الشهوة ، وذلك يحصل بأحدها فلم يتعين الآخر .

(٣) للآية ، ولما يخاف من ترك إعفافها من الوقوع في المحظور . =

....

....

ولـــه تأديــب رقيــقه وزوجته وولـده ، ولـو مكلـفاً مزوجاً بـضرب غير مـبرح[١][٢] ، ويقيده إن خاف إباقه[٣] ، ولا يشتم أبويه ولو كافرين[٤] ، ولا يلزمه بيعه بطلبه مع القيام بحقه[٥] ، وحرم أن تسترضع أمة لغير ولدها إلا بعد ريه[٦] ، ولا يتسرى عبد طلقاً[٧] .

= وفي الإنصاف مع الــشـرح ٤٣٩/٢٤ : " .... وذكر الـقاضي في خلافه أن سيد الأمة إذا غاب غيبة منقطعة زوجها الحاكم ، وقال : هذا قياس المذهب ولم يـذكر فيـه خلافا ..... وكذا ذكر أبو الخطاب في الانتصار أن الـسـيد إذا غاب زوج أمته من يلي ماله ، وقال : أومأ إليه في رواية بكر بن محمد " .

(٤) وهذا هو الصحيح من المذهب .

وقـيل : لا تزوج ولو احتاجت إلى الوطء ...... وقال -أي صاحب الفروع- ويـتوجه الجواز عند من جعله كنفقة قلت : وهذا عين الصواب ، والضرر الـلاحق بـذلـك أعظم من الـضرر الـلاحق بسـبب الـنفقة " (المـصدر السابق) .

(١) تقدم في باب عشرة النساء شروط ضرب التأديب .

(٢) في الإنصاف مع الـشرح ٤٤٦/٢٤ : "ولـه تأديـب رقيـقه بما يـؤدب به ولـده وامرأته ، وهذا الـــذهب ..... قال في الـفروع : كذا قالـوا قال : والأولى ما راوه الإمام أحمد وأبو داود رحمهما الله وذكر أحاديث تدل على أن ضرب=

....

....

- -

....

= الرقيق أشد من ضرب المرأة ، ونقل حرب لا يضر به إلا في ذنب بعد عفوه مرة أو مرتين، ولا يضر به ضرباً شديداً، ونقل حنبل: لا يضر به إلا في ذنب عظيم ويقيله بقيد إذا خاف عليه ويضربه غير مبرح ، ونقل غيره: لا يقيله ويباع أحب إلي، ونقل أبو داود رحمه الله : يؤدب على فرائضه" .

وفي الشرح الكبير : " .... ولا لطمه في وجهه ، وقد روي عن ابن مقرن المزني قال : "لقد رأيتني سابع سبعة ما لنا إلا خادم واحد فلطمها أحدنا فأمرنا النبي ﷺ بإعتاقها - رواه مسلم - وروي عن أبي مسعود قال : كنت أضرب غلاماً لي وإذا رجل من خلفي يقول : "اعلم أبا مسعود ..... فالتفت إليه فإذا النبي ﷺ يقول اعلم أبا مسعود أن الله أقدر عليك منك على هذا الغلام " رواه مسلم .

(٣) وتقدم عن الإمام أحمد : لا يقيله ويباع أحب إلي .

(٤) لما في ذلك من الإساءة إلى الرقيق .

(٥) فإن لم يقم بحقه لزم بيعه ؛ لما روى أبوهريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : " أفضل الصدقة ما ترك غنى" وفي لفظ : ما كان عن ظهر غنى واليد العليا خير من اليد السفلى وابدأ بمن تعول ، تقول المرأة إما أن تطعمني وإما أن تطلقني ويقول العبد : أطعمني واستعملني ، ويقول الولد أطعمني إلى من تدعني ، قالوا : يا أبا هرة رضي الله عنه سمعت هذا من =

....

....

....

= رسول الله ﷺ قال : لا هذا من كيس أبي هريرة" .

(٦) في المغني ١١/٤٤٠ : "لأن فيه إضراراً بولدها لنقصه من كفايته ، وصرف اللبن المخلوق لولدها إلى غيره مع حاجته إليه فلم يجز كما لو أراد أن ينقص الكبير من كفايته ومؤنته ، فإن كان فيها فضل عن ريٍّ ولدها جاز ؛ لأنه ملكه وقد استغنى عنه الولد فكان له استيفاؤه كالفاضل من كسبها عن مؤنتها " .

(٧) وهذا هو المذهب ، وهو قول أكثر أهل العلم ؛ لورود ذلك عن الصحابة كابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم ، ولأنه يملك النكاح فملك التسري كالحر .

وعند الحنفية ، وهو قول للشافعي : أنه لا يملك التسري ؛ لأنه لا يملك المال ولا يجوز الوطء إلا في نكاح أو ملك يمين لقوله تعالى : ﴿**إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاء ذَلِكَ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ**﴾ .

ونوقش : بالمنع فالعبد يملك لقوله ﷺ في حديث ابن عمر رضي الله عنهما : "من باع عبداً وله مال" متفق عليه .

....

فَصْلٌ

وَعلَيْهِ عَلَفُ بَهَائِمه ، وَسَقْيُهَا وَمَا يُصْلِحُهَا ، وَلاَ يُحَمِّلَهَا مَا تَعْجَزُ عَنْهُ

فَصْلٌ

في نفقة البهائم(١)

(و) يجب (**عليه علف بهائمه وسقيها وما يصلحها**) لقوله عليه السلام : "**عذبت امرأة في هرة حبستها**[١] **حتى ماتت جوعاً ، فلا هي أطعمتها ولا هي أرسلتها تأكل من خشاش الأرض**" متفق عليه(٢)(٣) . (و) يجب عليه (**أن لا يحملها ما تعجز عنه**) لئلا يعذبها(٤) ، ويجوز الانتفاع بها في غير ما خلقت له ،

---

(١) في نفقة البهائم ، واستعمالها ، وحلبها غير ذلك .

(٢) وهذا هو المذهب ، وهو قول مالك وأحمد ؛ لما استدل به المؤلف .

وعند الحنفية : إن كانت الدابة مشتركة أجبر الشريك على الإنفاق عليها رعاية لحق الشريك ، وإن كانت غير مشتركة يؤمر بالإنفاق عليها ديانة لاقضاء فلا يجبره القاضي ؛ لأنها ليست من أهل الاستحقاق . (الفتاوى الهندية ٥٧٣/١ ، والكافي لابن عبدالبر ٦٣٠/٢ ، وروضة الطالبين ١٢٠/٩ ، والكافي لابن قدامه ٢٥٠/٣) .

فدل الحديث على وجوب نفقة الحيوان المملوك ؛ لأن السبب في دخوله المرأة النار حبس الهرة وترك الإنفاق عليها ، وإذا كان ثابتاً في مثلها فثبوته في الحيوانات التي تملك من باب أولى ؛ لأنه محبوسة لمصالح المالك .

(٣) أخرجه البخاري ٧٧/٣ - المساقاة - باب فضل سقي الماء ، ١٠٠/٤ - بدء الخلق - باب إذا وقع الذباب في شراب أحدكم فليغمسه ، ١٥٢/٤ =

....

وَلاَ يَـــحْلِبُ مِنْ لَبَنِهَا مَا يَضُرُّ وَلَدَهَا ، فَإِنْ عَجَزَ عَنْ نَفَقَتِهَا أُجْبِرَ عَلَى بَيْعِهَا أَوْ إِجَارَتِهَا ، أَوْ ذَبْحِهَا ، إِنْ أُكِلَتْ .

كبقر لحمل وركوب ، وإبل وحمر لحرث ونحوه[(١)] ، ويحرم لعنها[(٢)] وضرب وجه ووسم فيه[(٣)] ، **(ولا يحلب من لبنها ما يضر ولدها)**[(٤)] [العموم][١] قوله عليه السلام : "لا ضرر ولا ضرار"[(٥)] **(فإن عجز)** مالك البهيمة **(عن نفقتها أجبر على بيعها أو إجارتها أو ذبحها إن أكلت)**[(٦)] ،

= أحاديث الأنبياء ، باب رقم (٥٤) ، مسلم ١٧٦٠/٤ – السلام ح ١٥١ ، من حديث عبد الله بن عمر .

(٤) في المغني ٤٤٢/١١ : "ولا يجوز أن تحمل البهيمة ما لا تطيق ؛ لأنها في معنى العبد ، وقد منع النبي ﷺ تكليف العبد ما لا يطيق ، ولأن فيه تعذيباً للحيوان الذي له حرمة في نفسه وإضراراً به وذلك غير جايز " .

(١) لقوله تعالى : ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي الأَرْضِ جَمِيعاً﴾ وفي الإنصاف مع الشرح ٤٥٣/٢٤ : "لأن مقتضى الملك جواز الانتفاع به فيما يمكن وهذا ممكن كالذي خلق له وجرت به عادته بعض الناس ولهذا يجوز أكل الخيل، واستعمال اللؤلؤ وغيره في الأدوية وإن لم يكن المقصود منها ذلك .... وقوله عليه أفضل الصلاة والسلام عن البقرة لما ركبت أنها قالت : "لم أخلق لهذا إنما خلقت للحرث" – متفق عليه – أي معظم النفع ، ولا يلزم منه نفي غيره " .

(٢) لما في صحيح مسلم من حديث عمران بن حصن قال: "بينما رسول ﷺ =

---

[١] ساقط من /ط .

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= في بعض أسفاره وامرأة من الأنصار على ناقة فضجرت فلعنتها فسمع ذلك رسول الله ﷺ فقال : "خذوا ما عليها ودعوها فإنها ملعونة" .

(٣) الوسم : العلامة بالكي ، والميسم : الحديدة التي يكوى بها (النهاية ١٨٦/٥). ويدل لحرمة الوسم في الوجه وضربه : حديث جابر رضي الله عنه قال : "نهى رسول الله ﷺ عن الضرب في الوجه ، وعن الوسم في الوجه" رواه مسلم ، ولحديث جابر رضي الله عنه أن النبي ﷺ مرَّ على حمار وسم في وجهه فقال : "لعن الله الذي وسمه" رواه مسلم . ويجوز لغرض صحيح كالمداواة لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : "رأى رسول الله ﷺ حماراً موسوم الوجه . فأنكر ذلك قال : والله لا أسمه إلا في أقصى شيء من الوجه ، فأمر بحمار له فكوي في جاعرتيه فهو أول من كوى الجاعرتين" رواه مسلم . وعن أنس رضي الله عنه قال : "دخلنا على رسول الله ﷺ مربداً وهو يسم غنماً قال : أحسبه قال : في آذنها " رواه مسلم .

(٤) ولأن لبنه مخلوق له أشبه ولد البهيمة .

(٥) الحديث روى مرسلاً وموصولاً وقد تقدم تخريجه .

(٦) لأن ذلك واجب عليه فيجبر عليه كما يجبر على سائر الواجبات . ولما روى سهل بن الحنظلية رضي الله عنه قال : "مر رسول الله ﷺ ببعير لحق ظهره ببطنه فقال: اتقوا الله في هذه البهائم المعجمة ، فاركبوها صالحة وكلوها =

....

....

لأن بقاءها في يده مع ترك الإنفاق عليها ظلم، والظلم تجب إزالته، فإن أبى فعل[١] حاكم الأصلح وبكره جزّ معرفة وناصية[٢](١) وذنب(٢)، وتعليق جرس، أو وتر(٣) ونزو حمار على فرس(٤).

وتستحب نفقته على ماله غير الحيوان(٥).

= صالحة" رواه أحمد وأبو داود، وفي رياض الصالحين (٩٦٨): "بإسناد صحيح".

مسالة: في كشاف القناع ٤٩٥/٥: "ولا يجوز قتلها - أي البهيمة - ولا ذبحها للإراحة كالآدمين المتألم بالأمراض الصعبة".

وفي شرح المنتهى ٦٩١/٥ ط الرسالة: "ويحرم ذبح حيوان غير مأكول لإراحته من مرض ونحوه".

وفي فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم ٢١١/١٠: "وإن كانت مما يؤكل لحمه فله ذبحها للانتفاع بلحمها، ولا يجوز قتلها لإراحتها من مرض ونحوه، فإن امتنع صاحبها مما ذكر فالحاكم يقوم مقامه ويفعل ما يراه الأصلح .... فإن أنفق عليها فمن بيت المال ويحتسب على صاحبها متى جاء .... وإن كانت مثل الحمير التي لا يمكن الانتفاع بها لكسر ونحو فينفق عليها من بيت المال إن لم يكن هناك مرعى ترعى به".

(١) في المصباح ٤٠٥/٢: "عرف الدابة: الشعر النابت في محدب رقبتها".

والناصية: هي مقدم الرأس. =

---

[١] في جميع النسخ ما عدا / هـ بلفظ (فعلى). [٢] في / س، ف، ط بلفظ (ناصيته).

....

- -

....

=(٢) لأنه تشويه للدابة ، وإذهاب لمنفعتها به .

(٣) لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : " لا تصحب الملائكة رفقة فيها كلب ولا جرس " رواه مسلم ، ولما روى أبو بشير الأنصاري رضي الله عنه أنه كان مع النبي ﷺ في بعض أسفاره فأرسل رسولاً : "لا تبقين في رقبة بعير قلادة من وتر ، أو قلادة إلا قطعت" .

وفي فتاوى الشيخ محمد بن إبراهيم ٢١٢/١٠ : "تعليق الوتر من الشرك حديث رويفع وغيره من الأحاديث دالة على تحريم ذلك ، وتعليق الجرس فيه قول بالتحريم ، وأقل أحواله الكراهة " .

(٤) لأنه لا نسل فيهما .

(٥) المذهب وهو مذهب الحنفية ، والشافعية : "لا يجب على الإنسان أن ينفق على ماله الطلق غير المشترك غير الحيوان كالعقار والبساتين والآلات ونحو ذلك ، لأنه لا حرمة له في نفسه ، ولأنه تنمية للمال ولا يجب على الإنسان أن ينمي ماله .

وأما الملك المشترك فقد تقدم حكمه في أحكام الجوار ، باب الصلح .

وقال بعض الشافعية : إن كان سبب هلاك المال الإهمال فيحرم ، وإن كان سببه ترك أعمال تشق فلا يحرم .

وقال بعض الحنابلة : تجب النفقة على المال غير الحيوان للنهى عن إضاعة المال . (حاشية عابدين٢٠٣/٥ ، ومغني المحتاج ٤٦٣/٣ ، وكشاف القناع ٤٩٥/٥) .

....

بَابُ الْحَضَانَة

تَجِبُ لِحِفْظِ صَغِيرٍ ، وَمَعْتُوهٍ ، وَمَجْنُونٍ ، وَالأَحَقُّ بِهَا أُمٌّ ،

بَابُ الْحَضَانَة[1]

من الحضن : وهو الجنب ؛ لأن المربى يضم الطفل إلى حضنه[2] ، وهي : حفظ صغير ونحوه عما يضره وتربيته بعمل مصالحه[3][4] . **(تجب)** الحضانة[5] **(لحفظ صغير ومعتوه)** أي مختل العقل **(ومجنون)**[6] ؛ لأنهم يهلكون بتركها ويضعون ، فلذلك وجبت إنجاء الهلكة[7] ، **(والأحق بها أم)**[8]

---

(١) أي باب بيان أحكام حضانة الطفل والمعتوه والمجنون ، وذكر الأولى بها وغير ذلك .

(٢) في المطلع صـ٣٥٥ : "الحضانة بفتح الحاء مصدر حضنت الصبي حضانة تحملت مؤنته وتربيته ..... والحاضنة : التي تربي الطفل سميت بذلك ؛ لأنها تضم الطفل إلى حضنها ، وهو ما دون الإبط إلى الكشح وهو الخصر" .

(٣) في كشاف القناع ٤٩٥/٥ : "وهي أي الحضانة حفظ صغير ومجنون ومعتوه وهو المختل العقل بما يضرهم وتربيتهم بعمل مصالحهم كغسل رأس الطفل ويديه وثيابه ودهنه وتكحيله وربطه في المهد وتحريكه لينام ونحوه".

(٤) وعند الحنفية : تربية الولد لمن له حق الحضانة .

وعند المالكية : حفظ الولد في مبيته ومؤنة طعامه ولباسه ، ومضجعه وتنظيف جسمه .

وعند الشافعية : تربية صبي بما يصلحه . (حاشية ابن عابدين ٢٠٣/٥ ، وشرح الخرشي ٣٤٧/٣ ، ونهاية المحتاج ٢١٤/٧) .

....

ثُمَّ أُمَّهَاهَا الْقُرْبَى فَالقُرْبَى ، ثُمَّ أَبٌ ، ثُمَّ أُمَّهَاتُهُ كَذَلِكَ ، ثُمَّ جَدٌّ

لقوله عليه السلام : "**أنتِ أحق به ما لم تنكحي**" رواه أبو داود[(١)] ؛ ولأنها أشفق عليه . (**ثم أمهاتها القربى فالقربى**)[(٢)] ؛ لأنهن في معنى الأم لتحقق ولادتهن . (**ثم أب**) لأنه أصل النسب ، (**ثم أمهاته كذلك**) أي القربى فالقربى[١] ، لأنهن يدلين بعصبة قريبة ، (**ثم جد**) كذلك الأقرب فالأقرب

=(٥) فتجب وجوباً عينياً إذا لم يوجد إلا الحاضن ، أو وجد ولكن لم يقبل الصبي غيره ، والوجوب الكفائي عند تعدد الحاضن . (الفواكه الدواني ١٠٢/٢ ، وكشاف القناع ٤٩٦/٥) .

(٦) وهذا هو المذهب وهو قول جمهور أهل العلم .

وعند المالكية : أن الحضانة تنقطع في الذكور بالبلوغ ولو كان زمناً أو مجنوناً . (المصادر السابقة) .

(٧) كالنفقة عليه .

(٨) في الافصاح ١٨٦/٢ : "واتفقوا أن الحضانة للأم ما لم تتزوج " .

قال ابن القيم في الهدي ٤٣٧/٥ : "والولاية على الطفل نوعان : نوع يقدم فيه الأب على الأم ومن في جهتها وهي ولاية المال والنكاح ، ونوع تقدم فيه الأم على الأب وهي ولاية الحضانة والرضاع وقدم كل من الأبوين فيما جعل له من ذلك لتمام مصلحة الولد ...... ولما كان النساء أعرف بالتربية وأقدر عليها وأصبر قدمت الأم فيها على الأب ، ولما كان الرجال أقوم بتحصيل مصلحة الولد والاحتياط في البضع قدم الأب فيها على الأم ، فتقديم الأم في الحضانة من محاسن الشريعة" .

(١) أخرجه أبو داود ٧٠٧/٢-٧٠٨ -الطلاق- باب من أحق بالولد - ح٢٢٧٦ =

---

[١] في / س بلفظ (الأقرب فالاقرب) .

= أحمد ١٨٢/٢ ، عبدالرزاق ١٥٣/٧ - ح١٢٥٩٦ ، ١٢٥٩٧ ، الدار قطني ٣٠٤/٣ ، الحاكم ٢٠٧/٢ ، البيهقي ٤/٨-٥ - النفقات - باب الأم تتزوج فيسقط حقها من حضانة الولد وينتقل إلى جدته - من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

الحديث حسن ، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي .

(٢) عند الحنفية : أن أم الأم تلي الأم في الحضانة ، ثم أم الأب وإن علت ، ثم الأخت لأبوين ، ثم الأخت لأم ، ثم الأخت لأب ، ثم بنت الأخت لأبوين ثم لأم ، ثم الخالات لأبوين ، ثم لأم ، ثم لأب ثم بنت الأخت لأب - وتأخيرها عن الخالات هو الصحيح - ثم بنات الأخ لأبوين ، ثم لأم ثم لأب ، ثم العمات لأبوين ثم لأم ثم لأب ، ثم خالة الأم ، ثم خالة الأب ثم عمات الأمهات والأباء ، ثم العصبات الرجال بترتيب الإرث فيقدم الأب ، ثم الجد ، ثم الأخ الشقيق ثم لأب ثم بنوه كذلك ، ثم العم ثم بنوه ...... ثم إذا لم يكن عصبة انتقل حق الحضانة لذوي الأرحام الذكور إذا كانوا من ذوي المحارم " .

وعند المالكية : الأحق بالحضانة بعد الأم أم الأم ثم جدة الأم ..... ثم خالة المحضون الشقيقة ثم التي للأم ، ثم التي للأب ، ثم خالة الأم الشقيقة ثم التي لأم ثم التي لأب ، ثم عمة الأم ، ثم عمة الجدة لأب ثم تكون الحضانة للأب ، ثم أخت المحضون الشقيقة ، ثم التي للأم ، ثم التي للأب ثم العمة ثم عمة الأب على الترتيب المذكور ، ثم خالة الأب ، ثم =

....

....

= تقدم الأكفأ من بنت الأخ أو بنت الأخت على الأظهر ثم الوصي ، ثم الأخ ، ثم الجد من جهة الأب ثم ابن الأخ ثم العم ثم ابن العم ، ثم المولى الأعلى وهو المعتق ، ثم المولى الأسفل وهو المعتق ، واختلف في حضانة الجد لأم فمنع من ذلك ابن رشد ، واختار اللخمي أن له حقا بعد الجد لأب .

وعند الشافعية : الأحق بالحضانة بعد الأم البنت ثم أمهات الأم اللائي يدلين بإناث وارثات تقدم القربى فالقربى ثم أم لأب ثم أمهاتها المدليات بإناث وارثات ، ثم أم أبي الأب ثم أمهاتها المدليات بإناث وارثات ، ثم أم أبي الجد ثم أمهاتها المدليات بإناث وارثات القربى فالقربى ، ثم الأخت الشقيقة ثم التي للأب ثم لأم ، ثم الخالة على هذا الترتيب ، ثم بنت الأخت ، ثم بنت الأخ ، ثم العمة الشقيقة ثم لأب ثم لأم ، وعلى الأصح عندهم إثبات حق الحضانة للإناث غير المحارم كبنت الخالة وبنت العمة وبنت الخال والعم ، وأما بالنسبة لحضانة الذكور فتثبت لكل ذكر محرم وارث على ترتيب الإرث عند الاجتماع فيقدم أب ثم جد وإن علا ، ثم أخ شقيق ، ثم لأب وهكذا كترتيب ولاية النكاح كما تثبت الحضانة لغير المحرم إن كان وارثاً كابن العم فإن فقد الذكر الإرث والمحرمية معاً كابن الخال وابن العمة ، أو فقد الإرث فقط مع بقاء المحرمية كالخال وأبي الأم فلا حضانة لهم على الأصح . (ينظر حاشية ابن عابدين ٦٣٨/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٢٧/٢، ومغني المحتاج ٤٥٢/٢ ، ونهاية المحتاج ٢١٥/٧) ، ويأتي ضابط شيخ الإسلام في أحقية الحضانة .

....

تُـمَّ أُمَّهَاتُهُ كَذَلِكَ ، ثُمَّ أُخْتٌ لأَبَوَيْنِ ثُمَّ لأُمٍّ ، ثُمَّ لأَبٍ ، ثُمَّ خَالَةٌ لأَبَوَيْنِ، ثُمَّ لأُمٍّ ، ثُمَّ لأَبٍ ، ثُمَّ عَمَّاتٌ كَذَلِكَ ،

لأنه في معنى أبي المحضون، (**ثم أمهاته كذلك**) القربى فالقربى(١) ، (**ثم أخت لأبوين**) لتقدمها في الميراث(٢) ، (**ثم**) أخت (**لأم**) كالجدات (**ثم**) أخت (**لأب**(٣) **ثم خالة لأبوين**(٤)، **ثم**) خالة (**لأم ثم**) خالة (**لأب**)(٥) ؛ لأن الخالات يدلين بالأم ، (**ثم عمات**[١] **كذلك**)(٦) أي تقدم العمة لأبوين ،

---

(١) لأنهن يدلين بمن هو أحق ، وقد من على الأخوات مع إدلائهن بالأب لما فيهن من وصف الولادة وكون الطفل بعضاً منهن ، ثم جد الأب ثم أمهاته كذلك ، ثم جد الجد ثم أمهاته كذلك وهلم جرا .

(٢) أي ثم الأخوات ؛ لأنهن يشاركن في النسب وقد من في الميراث وتقدم منهن أخت لأبوين لقوة قرابتها وتقديمها في الميراث .
وفي الإنصاف : " بلا نزاع " .

(٣) وهذا هو المذهب ؛ لأنها مدلية بالأمومة ، والأم مقدمة على الأب .
وعن الإمام أحمد واختاره شيخ الإسلام : تقدم الأخت من الأب على الأخت لأم والعمة على الخالة ، وخالة الأب على خالة الأم ، وعمة الأب على خالاته ، ومن يدلي من العمات والخالات بأم على من يدلي بأب منهما ، قال الزركشي : وهو مقتضى قول القاضي والشيرازي وابن البنا ؛ لتقديمهم الأخت للأب على الأخت للأم وهو مذهب الخرقي ؛ لأن الولاية للأب فكذا قرابته لقوته بها ، وإنما قدمت الأم ؛ لأنه لا يقوم مقامها هنا أحد في مصلحة الطفل ، وإنما قدم الشارع خالة ابنة حمزة =

---

[١] في / م ، ف بلفظ (عماته) .

ثُمَّ خَالاَتُ أُمِّه ، ثُمَّ خَالاَتُ أَبِيه، ثُمَّ عَمَّاتُ أَبِيه ، ثُمَّ بَنَاتُ إِخْوَتِه

ثم لأم[١] ثم لأب[٢] لأنهن يدلين بالأب ، (**ثم خالات أمه**) كذلك(١) ، (**ثم خالات أبيه**) كذلك(٢) ، (**ثم عمات أبيه**) كذلك .

ولا حضانة لعمات الأم مع عمات الأب ؛ لأنهن[٣] يدلين بأبي الأم وهو من ذوي الأرحام ، وعمات الأب يدلين بالأب وهو من أقرب العصبات(٣) . (**ثم بنات إخوته**) تقدم بنت أخ شقيق

= ابن عبدالمطلب رضي الله عنه على عمتها صفية رضي الله عنها ؛ لأن صفية لم تطلب ، وجعفر رضي الله عنه طلب نائباً عن خالتها فقضى الشارع بها لها في غيبتها . (الإنصاف مع الشرح ٤٦٢/٢٤) .

وتقدم كلام شيخ الإسلام رحمه الله قريباً .

(٤) لما في الصحيحين من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه أن النبي ﷺ قضى بالحضانة للخالة ، وقال : "الخالة بمنزلة الأم" متفق عليه .

(٥) وهذا هو المذهب ؛ لما تقدم في المسألة السابقة .

وعن الإمام أحمد واختاره شيخ الإسلام : تقدم الخالة لأب على الخالة لأم لما تقدم في المسألة السابقة . (المصدر السابق) .

(٦) وهذا هو المذهب لما تقدم من تقديم أقارب الأم .

وعن الإمام أحمد واختاره شيخ الإسلام : تقدم العمة على الخالة لما تقدم من تقديم أقارب الأب . (الصدر السابق) .

(١) في كشاف القناع ٤٩٧/٥ : "كالأخوات" وتقدم الكلام في الأخوات .

(٢) في كشاف القناع ٤٩٧/٥ : "لأن خالاته يدلين بأمه وعماته يدلين بأبيه ، والأم أحق منه " بناء على تقديم قرابة الأم ، وتقدم الخلاف في تقديم=

---

[١] في /س بلفظ (ثم لأب ثم لأم) . [٢] لفظ (قم لأب) مكرر في /م ، ف .

[٣] في /ط بلفظ (لأنه) .

وَأَخَوَاته ، ثُمَّ بَنَاتُ أَعْمَامه وَعَمَّاته ، ثُمَّ بَنَاتُ أَعْمَامِ أَبِيــهِ، وَبَنَاتُ عَمَّاتِ أَبِيه ، ثُمَّ لِبَاقِي الْعَصَبَةِ الأَقْرب فَالأَقْرَب ،

ثم بـنت أخ لأم ثم بنت أخ لأب[1] ، (و) مثلـهن بنات (أخواته[2] ثم بنات أعمامه) لأبويـن ، ثم لأم ثم لأب ، (و) بنات (عماته) كذلـك[3] ، (ثم بنات أعمام أبيــه) كذلـك (وبنات عمات أبيه) كذلك على التفصيـل المتقدم[4] ، (ثم) تنتقل (لباقي العصبة الأقرب فالأقرب)[5] ، فتقدم الإخوة

= قرابة الأب .

(٣) قال شيخ الإسـلام : "ولا حضانة إلا لرجل من العصبة ، أو لامرأة وارثة ، أو مدلية بعصبة ، أو بوارث" حاشية ابن قاسم ١٥٢/٧ .

(١) على المذهب من تقديم أقارب الأم على أقارب الأب .
وتقدم الخلاف في هذه المسألة .

(٢) تقدم من لأبوين ثم لأم ، ثم لأب على المذهب .

(٣) تقدم على المذهب من لأبويـن ، ثم لأم ، ثم لأب تقديماً لأقارب الأم على أقارب الأب .
وتقدم الخلاف في تقديم أقارب الأب على أقارب الأم .

(٤) تقدم من لأبوين ، ثم لأم ، ثم لأب .

(٥) وهذا هو المـذهب ، ولا تسـتحق الـعصبة الحـضانة إلا بعد من تقدم ذكره
وقيـل : من تقدم ذكره أحق بالحـضانة بشرط أن لايـدلـين به ، فإن أدلـين بالعصبة كان أحق منهن ، وهو احتمال المحرر .
وقـيل: تقدم العصبة على الأنثى إن كان أقرب منهما فإن تساويا فوجهان .
(الإنصاف مع الشرح ٤٦٤/٢٤) . =

فَإِنْ كَانَتْ أُنْثَى فَمِنْ مَحَارِمِهَا ، ثُمَّ

ثم بنوهم(١) ثم الأعمام ثم بنوهم ثم أعمام أب ثم بنوهم(٢) وهكذا(٣) ، **(فإن كانت)** المحضونة **(أنثى فـ)** يعتبر أن يكون العصبة **(من محارمها)** ولو برضاع أو مصاهرة إن تمَّ لها سبع سنين(٤) ، فإن لم يكن لها إلا عصبة غير محرم سلمها لثقة يختارها أو إلى محرمه ، وكذا لو تزوجت[١] أم وليس لولدها غيرها(٥) ، **(ثم)** تنتقل الحضانة

= قال ابن القيم في الهدي ٤٣٧/٥ : " ...... وعلى هذه الرواية – تقديم أقارب الأب – فأقارب الأب من الرجال مقدمون على أقارب الأم ، والأخ للأب أحق من الأخ للأم والعم أولى من الخال هذا إذا قلنا إن لأقارب الأم من الرجال مدخلاً في الحضانة وفي ذلك وجهان في مذهب أحمد والشافعي : أحدهما : أنه لا حضانة إلا لرجل من العصبة محرم ، أو لامرأة وارثة ، أو مدلية بعصبة ، أو وارث .

والثاني : أن لهم الحضانة ..... وهو قول أبي حنيفة ، وهذا يدل على رجحان جهة الأبوة على جهة الأمومة في الحضانة ، وأن الأم إنما قدمت لكونها أنثى لا لتقديم جهتها إذ لو كانت جهتها راجحة لترجح رجالها ونساؤها على الرجال والنساء من جهة الأب .... وأيضاً فإن أصول الشرع وقواعده شاهدة بتقديم أقارب الأب في الميراث وولاية النكاح والموت وغير ذلك ، ولم يعهد في الشرع تقديم أقارب الأم على أقارب الأب في حكم من الأحكام" .

(١) فتقدم الإخوة لأبوين ، ثم لأب ، ثم بنوا الأخوة لأبوين ثم بنوا الإخوة لأب وهكذا .

=

....

لِــذَوِي أَرْحَامِهِ ، ثُمَّ لِلْحَاكِم ، وَإِنِ امْتَنَعَ مَنْ لَهُ الْحَضَانَةُ ، أَوْ كَانَ غَيْــرَ أَهْلٍ انْتَقَلَتْ إِلى مَنْ بَعْدَهُ .

(لذوي أرحامه) من الذكور والإناث غير من تقدم[١] ، وأولادهم أبو أم ثم أمهاته فأخ لأم فخال(١) ، (ثم) تنتقل (للحاكم) لعموم ولايته(٢) . (وإن امتنع من لــه الحــضانة)(٣) منها (أو كان) من له الحضانة (غير أهل) للحضانة(٤) (انتقلت إلى من بعده) ، يعني إلى من يليه ، كولاية النكاح ؛ لأن وجود

=(٢) أي ثم الأعمام الأشقاء ، ثم لأب ، ثم بنوا الأعمام الأشقاء ، ثم بنوا الأعمام لأب وهكذا .

(٣) أي ثم أعمام جد ، ثم بنوهم وهكذا .

(٤) في الإنصاف مع الشرح ٤٦٤/٢٤ : "متى استحقت العصبة الحضانة فهي للأقرب فالأقرب من محارمها فإن كانت أنثى وكانت من غير محارمها ..... فالصحيح من المذهب : أنه ليس له حضانتها مطلقاً ..... وجزم في المغني والشرح ...... أنه لا حضانة له إذا بلغت سبعاً ..... وجزم في البلغة والترغيب : أنه لا حضانة له إذا كانت تشتهى فإن لم تكن تشتهى فله الحضانة عليها .... واختار ابن القيم : أنه له الحضانة مطلقاً ويسلمها إلى ثقة يختارها هو أو إلى محرمه ؛ لأنه أولى من أجنبي وحاكم ، وكذا قال في من تزوجت وليس للولد غيرها قال في الفروع : وهذا متوجه وليس بمخالف للخبر ؛ لعدم عومه" أ-هـ .

(٥) أي فتسلم ولدها إلى ثقة تختاره ، أو محرمها .

(١) وهذا هو المذهب، ومذهب الحنفية، وقول عند الشافعية : إثبات الحضانة =

---

[١] أي غير من تقدم ذكرهم آنفاً من ذوي رحمه ؛ لأنهم يرثون بقرابتهم هذه عند عدم من هو أولى منهم .

....

- -

....

= لذوي الأرحام ؛ لأن لهم رحمات وقرابة ويرثون بها عند عدم من هو أولى .

وعند المالكية : اختلف في حضانة الجد لأم فمنع من ذلك ابن رشد ، واختار اللخمي أن له حقاً في الحضانة ، ومرتبة بعد مرتبة الجد لأب .

وفي الأصح عند الشافعية : لا حضانة لذوي الأرحام ، بناء على عدم توريثهم . (حاشية ابن عابدين ٦٣٨/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٢٧/٢ ، ومغني المحتاج ٤٥٢/٢ ، وكشاف القناع ٤٩٧/٥) .

(٢) فيسلم إلى من يحضه من المسلمين .

(٣) فالمذهب : أن الأم إذا امتنعت من حضانتها انتقلت إلى أمها ، وكذلك إن لم تكن أهلاً للحضانة .

وفي وجه : أنها تنتقل إلى الأب .

وقال ابن القيم في الهدي ٤٥٢/٥ : "والصحيح أن الحضانة حق لها وعليها إذا احتاج الطفل إليها ولم يوجد غيرها ، وإن اتفقت هي وولي الطفل على نقلها إليه جاز ، والمقصود أن قوله ﷺ "أنت أحق به" دليل على أن الحضانة حق لها " .

(٤) كعدم إسلامه .

....

وَلا حَضَانَةَ لِمَنْ فِيه رِقٌ ، وَلاَ لِفَاسِقٍ ، وَلاَ لِكَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ ، وَلاَ لِمُزَوَّجَةٍ بِأَجْنَبِيٍّ مِنْ مَحْضُونٍ مِنْ حِينِ عَقْدٍ ،

غير المستحق كعدمه ، (**ولا حضانة لمن فيه رق**)(١) ولو قَلّ ؛ لأنها ولاية[١] وليس هو من أهلها ، (**ولا**) حضانة (**لفاسق**)(٢) ؛ لأنه لا يوثق به فيها ، ولاحظ للمحضون في حضانته(٣) ، (**ولا**) حضانة (**لكافر**)(٤) على مسلم ؛ لأنه أولى بعدم الاستحقاق من الفاسق ، (**ولا**) حضانة (**لمزوجة**(٥) **بأجنبي**(٦) **من محضون من حين عقد**)

---

(١) هذا هو الشرط الأول من شروط الحاضن : أن يكون حراً ، وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم ؛ لما علل به المؤلف ، ولا يملك منافعه التي تحصل الكفالة بها .

وعند المالكية والظاهرية : تثبت الحضانة للرقيق للعمومات ، قال ابن القيم في الهدي ٤٦٢/٥ : "وأما اشتراط الحرية فلا ينتهض عليه دليل يركن القلب إليه ، وقد اشترطه أصحاب الأئمة الثلاثة ، وقال مالك في حر له ولد من أمة إن الأم أحق به إلا أن تباع ، فيكون الأب أحق ، وهذا هو الصحيح لأن النبي ﷺ قال : "من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة" أ-هـ .

(٢) هذا هو الشرط الثاني من شروط الحاضن : العدالة ، وهو المذهب ، ومذهب الحنفية ، والمالكية والشافعية ؛ لما علل به المؤلف .

وقال ابن القيم في الهدي ٤٦١/٥ : "الصواب أنه لا تشترط العدالة في =

---

[١] في / م ، ف بلفظ (ولاية ليس) .

....

- -

....

= الحاضن قطعاً .... ولو اشترط في الحاضن العدالة لضاع أطفال العالم .... ولم يزل من حين قام الإسلام إلى أن تقوم الساعة أطفال الفسلق بينهم لا يتعرض لهم أحد .... ولم يمنع النبي ﷺ ولا أحداً من الصحابة فاسقاً من تربية ابنه وحضانته له ولا من تزويج موليته ..... والعادة شاهدة بأن الرجل ولو كان من الفسلق فإنه يحتاط لابنته ولا يضيعها ويحرص على الخير لها بجهده ، وإن قدر خلاف ذلك فهو قليل بالنسبة إلى المعتاد ، والشارع يكتفي في ذلك بالباعث الطبعي" .

(٣)(٤) هذا هو الشرط الثالث من شروط الحضانه ، وهو الإسلام ، وهو شرط عند الشافعية والحنابلة ؛ لما علل به المؤلف ، ولأنه لا ولاية للكافر على المسلم ، ولأنه يخشى على المحضون من الفتنة في دينة .

وعند الحنفية إن كان الحاضن ذكراً فيشترط إسلامه ؛ لما تقدم ، وإن كان أنثى فلا يشترط إسلامها إلا إن عقل المحضون الدين ، أو خشي أن يألف فحينئذ ينزع ويضم إلى المسلمين .

وعند المالكية: لا يشترط إسلام الحاضن لكن إن خيف على المحضون نزع.

وقال ابن القيم في الهدي ٤٥٩/٥: "فلا حضانة لكافر على مسلم لوجهين : الأول : أن الحاضن حريص على تربية الطفل على دينه ...... فيصعب بعد كبرة وعقله انتقاله عنه ..... كما قال النبي ﷺ : "كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه ، أو ينصرانه أم يمجسانه" متفق عليه ..... =

....

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= الوجه الثاني : أن الله سبحانه قطع المولاة بين المسلمين والكفار ، وجعل المسلمين بعضهم أولياء بعض ، والكفار بعضهم من بعض ، والحضانة من أقوى أسباب المولاة التي قطعها الله بين الفريقين" .

(٥) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم : سقوط الحضانة بالنكاح ؛ لما تقدم من حديث عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما ، وفيه قوله ﷺ : "أنت أحق به ما لم تنكحي" . رواه أحمد وأبو داود وغيرهما . ولقول أبي بكر رضي الله عنه : "هي أحق بولدها ما لم تتزوج" رواه عبدالرزاق، ووافقه عمر على ذلك .

وعند ابن حزم رحمه الله : عدم سقوط الحضانة بالنكاح ؛ لأن أنساً رضي الله عنه كان عند أمه ، وقد تزوجت أبا طلحة : متفق عليه .

قال ابن القيم في الهدي ٤٥٧/٥ : "وهذا الاحتجاج في غاية السقوط ، والخبر في غاية الصحة فإن أحداً من أقارب أنس لم ينازع أمه فيه إلى النبي ﷺ " .

واحتجوا أيضاً : بأن أم سلمة رضي الله عنه تزوجت النبي ﷺ ، وابنها في كفالتها ، ولأن النبي ﷺ قضى بابنة حمزة لخالتها وهي مزوجة بجعفر . متفق عليه .

ونوقش : بعدم المنازع . وعلى هذا فالأقرب قول جمهور أهل العلم .

(٦) وهذا هو الذهب وهو قول جمهور أهل العلم : أن الأم إذا تزوجت =

....

....

....

= بقريب من المحضون لم تسقط حضانتها ؛ لحديث البراء بن عازب في الصحيحين " أن النبي ﷺ قضى بابنة حمزة لخالتها وهي مزوجة بجعفر " .

واشترط الشافعية والحنابلة : أن يكون من نكحته له حق في الحضانة ، ورضا الزوج .

وعند الحنفية : يشترط أن يكون الزوج رحماً محرماً ، فلو كان غير محرم كابن العم سقطت حضانتها .

وفي الإنصاف : "وقال في الفروع : ويتوجه احتمال إذا كان الزوج ذا رحم لا يسقط ، وما هو ببعيد" . (بدائع الصنائع ٤٢/٤ ، وحاشية ابن عابدين ٦٣٩/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٢٩/٢ ، ومنح الجليل ٤٥٦/٢ ، وأسنى المطالب ٤٨٨/٣ ، ومغني المحتاج ٤٥٥/٣ ، والإنصاف مع الشرح ٤٧٤/٢٤) .

الشرط الرابع من شروط الحاضن : البلوغ والعقل باتفاق الأئمة إلا أن المالكية لهم تفصيل في البلوغ ، فلا تثبت الحضانة لطفل ولا لمجنون أو معتوه ؛ لأن هؤلاء بحاجة لمن ينظر لهم، فلا ينظرون على غيرهم . (حاشية ابن عابدين ٦٣٣/٢، وحاشية الدسوقي ٥٢٨/٢ ، ومغني المحتاج ٤٥٤/٣ ، وكشاف القناع ٤٩٧/٥) .

الشرط الخامس : الرشد ، وهذا شرط عند المالكية والشافعية فلا حضانة لسفيه مبذر ؛ لئلا يتلف مال المحضون . =

....

فَإِنْ زَالَ المَانِعُ رَجَعَ إِلَى حَقِّهِ . وَإِنْ أَرَادَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ سَفَراً طَوِيلاً إِلَى بَلَدٍ بَعِيدٍ

للحديث السابق ولو رضي زوج[1] (**فإن زال المانع**) بأن عتق الرقيق وتاب الفاسق وأسلم الكافر وطلقت المزوجة ولو رجعياً (**رجع إلى حقه**) لوجود السبب وانتفاء المانع[2] . (**وإن أراد أحد أبويه**) أي أبوي المحضون (**سفراً طويلاً**) لغير الضرار ، قاله الشيخ تقي الدين وابن القيم (**إلى بلد بعيد**)

= الشرط السادس : ألا يكون في الحاضن مرض معد يتعدى ضرره إلى المحضون .

الشرط السابع : أمن المكان ، فلا حضانة لمن يعيش في مكان مخوف على المحضون يطرقه المفسدون والعابثون ، وهذا الشرط ذكره المالكية .

الشرط الثامن : أن يكون الحاضن محرماً للمحضون إذا كانت المحضونة أنثى مشتهاة ، فلا حضانة لابن عم ليس محرماً لها ، فتوضع عند أمينة يختارها ابن العم ، كما يقول الشافعية والحنابلة ، أو القاضي كما يقول الحنفية ، وعند الشافعية يجوز أن تضم إلى ابن عمها إذا كانت له بنت يستحي منها .

الشرط التاسع : اشترط المالكية لثبوت الحضانة للذكر أن يكون عنده من النساء من يصلح للحضانة كزوجة ، أو أمة مستأجرة لذلك ، أو متبرعة .

(١) فلا يعتبر رضاه ، لئلا يكون الطفل في حضانة أجنبي .

(٢) فإذا زال المانع عاد الحق بالسبب السابق الملازم .=

لِيَسْكُنَهُ وَهُوَ طَرِيقُهُ آمِنَانِ فَحَضَانَتُهُ لأَبِيهِ ، وَإِنْ بَعُدَ السَّفَرُ لِحَاجَةٍ

مسافة قصر فأكثر (ليسكنه[1] وهو) أي البلد (وطريقه آمنان فحضانته) أي المحضون (لأبيه) ؛ لأنه الذي يقوم بتأديبه وتخريجه وحفظ نسبه ، فإذا لم يكن الولد في بلد الأب ضاع(1) ، (وإن بعد السفر) وكان (لحاجة) لا لسكن فمقيم منهما أولى(2) ،

---

(١) لأن الأب أولى بمرعاة حال ولده ، وهذا إذا لم يقصد المسافر به مضارة الآخر، وإلا فالأم أحق .

(٢) إذا أراد أحد الزوجين السفر فلا يخلو من أمرين :

الأول : أن يكون للنقلة : فالمذهب وهو قول جمهور أهل العلم أن الحضانة للأب ؛ لأن الأب في العادة هو الذي يقوم بتأديب الصغير وحفظ نسبه .

لكن اشترط المالكية : أن تكون مسافة السفر ستة برد فأكثر .

وعند الحنابلة يشترط أن تكون مسافة قصر فأكثر ، وأن يكون البلد آمنا فإن اختل شرط فالمقيم أولى .

وعند الإمام أحمد : الأم أحق . (حاشية ابن عابدين ٦٤٢/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٣٦/٢ ، ومغني المحتاج ٤٥٨/٣ ، وكشاف القناع ٥٠٠/٥) .

الثاني : أن يكون السفر لحاجة كزيارة وتجارة ، فالمذهب ، ومذهب الشافعية : الحضانة للمقيم منهما حتى يعود المسافر ؛ لأن في المسافرة بالولد إضراراً به.

وعند الحنفية : لا يجوز للأم الحاضنة التي في زوجية الاب أو في عدته =

---

[١] في / م بلفظ (يسكنه) .

أَوْ قَرُبَ لَهَا أَوْ لِلسُّكْنَى فَلأُمِّهِ .

(**أو قرب**) السفر (**لها**) أي لحاجة ويعود ، فالمقيم منهما أولى ؛ لأن في السفر إضراراً به ، (**أو**) قرب السفر وكان (**للسكنى فـ**) الحضانة (**لأمه**) ؛ لأنها أتمّ شفقة(١) . وإنما أخرجت كلام المصنف عن ظاهره ليوافق ما في "المنتهى"(٢)(٣) وغيره .

= الخروج إلى بلد آخر ، وللزوج منعها من ذلك ، أما أن كانت منقضية العدة فيجوز لها الخروج بالمحضون إلى بلد آخر فيما يلي :

أ - إذا خرجت إلى بلدة قريبة بحيث يمكن لأبيه رؤيته والعودة في نهاره .

ب - إذا خرجت إلى مكان بعيد مع تحقق الشروط الآتية :

١ - أن يكون البلد الذي انتقلت إليه وطنها .

٢ - أن يكون الزوج قد عقد نكاحه عليها في هذا البلد ؛ لأن من تزوج امرأة في بلدها فالظاهر أنه يقيم فيه والولد من ثمرات النكاح ، فكان راضياً بحضانة الولد في ذلك البلد .

٣ - أن يكون المكان الذي انتقلت إليه دار حرب . (المصادر السابقة) .

وقال ابن القيم في الهدي ٤٦٣/٥ : "...... وهذه أقوال كلها كما ترى لا يقوم عليها دليل يسكن القلب إليه ، فالصواب النظر والاحتياط للطفل في الأصلح له والأنفع من الإقامة أو النقلة فأيهما كان أنفع له وأصون وأحفظ روعي ولا تأثير لإقامة ولا نقلة ، هذا كله ما لم يرد أحدهما بالنقلة مضارة الآخر وانتزاع الولد منه فإن أراد ذلك لم يجب إليه" .

(١) وإن قال الأب سفري للإقامة ، وقالت الأم : بل لحاجة وتعود فقوله مع =

....

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

....

= يمينه ، وإن انتقلا جميعاً إلى بلد واحد فالأم باقية على حضانتها .

(٢) فالماتن خالف المشهور من المذهب ، فالأقسام أربعة :

الأول : أن يكون السفر بعيداً للسكنى فالحضانة للاب .

الثاني : أن يكون السفر قريباً للسكنى فالحضانة للأم .

الثالث : أن يكون السفر بعيداً للحاجة فالحضانة للأم على كلام الماتن ، وعلى المذهب للمقيم .

الرابع : أن يكون السفر قريباً للحاجة فالحضانة للأم على كلام الماتن ، وعلى المذهب المقيم .

(٣) ٢/ ٣٨٨ : وعبارته : "ومتى أراد أحد الأبوين نقلة إلى بلد آمن ، وطريقه مسافة قصر فأكثر ليسكنه فأب أحق ، وقريب لسكنى فأم ، ولحاجة بعد أو لا فمقيم " .=

[١] في / م بلفظ (يسكنه) .

فَصْلٌ

وَإِذَا بَلَغَ الْغُلَامُ سَبْعَ سِنِينَ عَاقِلاً خُيِّرَ بَيْنَ أَبَوَيْهِ فَكَانَ مَعَ مَنْ اخْتَارَ مِنْهُمَا ،

فَصْلٌ(١)

(**وإذا بلغ الغلام سبع سنين**) كاملة (**عاقلاً خير بين أبويه**(٢)(٣) ، **فكان مع من اختار**[١] **منهما**) ، قضى بذلك عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما(٤) . وروى سعيد والشافعي أن رسول الله عليه السلام "خير غلاماً بين أبيه وأمه"(٥) ، فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً(٦) ،

---

(١) في تخيير الغلام بين أبويه ونحو ذلك .

إن اتفق أبواه على أن يكون عند أحدهما جاز ؛ لأن الحق في حضانته لا يعد وهما وإن تنازعا فقد وضحه بقوله : "خير ......" .

(٢) وهذا هو المذهب ؛ وهو مذهب الشافعية لما استدل به المؤلف .

وعند أبي حنفية : أن الأب أحق بالغلام إذا أكل وشرب ولبس بنفسه ؛ لأنه لا يرجع إلى خيار الصبي في ماله فكذا في بدنه .

وعند مالك : أن الأم أحق بالغلام حتى يثغر هذه رواية ابن وهب ، وفي رواية ابن القاسم حتى يبلغ . لحديث : "أنت أحق به ما لم تنكحي" .

(تبين الحقائق ٤٩/٣ ، وحاشية الدسوقي ٤٦٧/٢ ، والأم ٩٢/٥ ، وشرح روض الطالب ٤٥٠/٤ ، والشرح الكبير مع الإنصاف ٢٨٥/٢٤ ، وزاد المعاد ٤٧٢/٥).

واحتج من قال بالتخيير : بما استدل به المؤلف ، ولوروده عن أبي هريرة رضي الله عنه ولا يخير إلا بشرطين : أن يكون الأبوان من أهل الحضانة ، وألا يكون معتوهاً . =

---

[١] في /ط بلفظ (اختاره) .

....

- -

....

=(٣) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعي وبه قال إسحاق : أن تخيير الغلام لسبع سنين ؛ لأن التخيير يستدعي التمييز والفهم ، ولا ضابط له في الأطفال فضبط بمظنته وهي السبع ، ولهذا جعلها النبي ﷺ حداً للوقت الذي يؤمر فيه الصبي بالصلاة .

والقول الثاني : أنه يخير لخمس وهو رواية عن الإمام أحمد ؛ لأنها السن التي يصح فيها سماع الصبي ، ويمكن أن يعقل فيها . (المصادر السابقة) .

(٤) أخرج الأثرين عبدالرزاق ١٥٦/٧-١٥٧ -ح١٢٦٠٥ - ١٢٦٠٩ ، الشافعي في الأم ٩٢/٥ ، سعيد بن منصور في السنن ١١٧/٢ - ح٢٢٧٧،٢٢٧٨،٢٢٧٩ ، البيهقي ٤/٨ .

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في السنن ١١٦/٢ -ح٢٢٧٥، الشافعي في الأم ٩٢/٥، أبو داود ٧٠٨/٢-٧٠٩ - الطلاق - باب من أحق بالولد - ح٢٢٧٧ ، الترمذي ٦٢٩/٣ - الأحكام - باب ما جاء في تخيير الغلام بين أبويه - ح١٣٥٧ ، ابن ماجه ٧٨٨/٢ - الأحكام - باب تخيير الصبي بين أبويه - ح٢٣٥١ ، الدارمي ٩٢/٢ - الطلاق - ح٢١٩٨ ، أحمد ٢٤٦/٢ ، النسائي ١٨٥/٦ - ١٨٦ - الطلاق - باب إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد - ح٣٤٩٦ ، عبدالرزاق ١٥٧/٧ - ١٥٨ - ح١٢٦١١،١٢٦١٢ ، الحميدي ٤٦٤/٢ - ح١٠٨٣ ، ابن حبان كما في موارد الظمآن صـ٢٩١ -ح١٢٠٠ ، الطحاوي في مشكل=

....

وَلاَ يُقَرُّ بِيَدِ مَنْ لاَ يَصُونُهُ وَيُصْلِحُهُ . وَأَبُو الأُنْثَى أَحَقُّ بِهَا بَعْدَ

ولا يمنع زيارة أمه[1] ، وإن اختارها كان عندها ليلاً وعند أبيه نهاراً ليعلمه ويؤدبه ، وإن عاد فاختار الآخر نقل إليه ، ثم إن اختار الأول نقل إليه وهكذا[2] ، فإن لم يختر[3] أو اختارهما أقرع[4] .

(ولا يقر) محضون **(بيد من لا يصونه ويصلحه)** لفوات المقصود من الحضانة[5] ، **(وأبو الأنثى أحق بها بعد)**[6]

= الآثار ١٧٦/٤-١٧٧ ، الحاكم ٩٧/٤ - الأحكام ، البيهقي ٣/٨ - من حديث أبي هريرة .

الحديث صحيح، وصححه الترمذي ، وابن حبان ، والحاكم ووافقه الذهبي .

(٦) ليحفظه ويعلمه ويؤدبه .

(١) في الشرح الكبير مع الإنصاف٢٨٦/٢٤ : "لأن منعه من ذلك - أي زيارة أمه - إغراء بالعقوق وقطيعة الرحم ، وإن مرض كانت الأم أحق بتمريضه في بيتها ؛ لأنه صار بالمرض كالصغير في الحاجة إلى من يقوم بأمره " . (مغني المحتاج ٣٥٦/٣) .

(٢) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ، ولو فعل ذلك أبداً ، وقال في الترغيب والبلغة : إن أسرف تبين قلة تمييزه فيقرع أو هو للأم ..... وقال في الرعاية : وقيل : إن أسرف فيه فبان نقصه أخذته أمه ، وقيل : من قرع منهما . (الإنصاف مع الشرح ٤٨٧/٢٤) .

(٣) وهذا هو المذهب ، وهو قول عند الشافعية .

وفي الترغيب : إحتمال أنه لأمه كبلوغه غير رشيد . (المصدر السابق) .

....

....

....

=(٤) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية .

(٥) قال ابن القيم في الهدي ٤٧٥/٥ : "وإذا ترك أحد الأبوين تعليم الصبي وأمره الذي أوجبه الله عليه فهو عاص ولا ولاية له عليه .... بل إما أن ترفع يده عن الولاية ويقام من يفعل الواجب ، وإما أن يضم إليه من يقوم بالواجب إذ المقصود طاعة الله ورسوله بحسب الإمكان ، وليس هذا الحق من جنس الميراث الذي يحصل بالرحم والنكاح والولاء سواء كان الوارث فاسقاً أو صالحاً بل هذا من جنس الولاية التي لابد فيها من القدرة على الواجب والعلم به ، وفعله بحسب الإمكان ، فلو قدر أن الأب تزوج امرأة لا تراعي مصلحة ابنته ولا تقوم بها وأمها أقوم بمصلحتها من تلك الضرة فالحضانة هنا للأم قطعاً " .

(٦) وهذا هو المذهب ، لأن التخيير إنما ورد في الغلام دون الجارية .

وعند أبي حنيفة ومالك : أن الأم أحق بالجارية فعند الحنفية حتى تبلغ – ويأتي حكمها بعد البلوغ – وعند المالكية حتى تتزوج ويدخل بها زوجها، لحديث : "أنت أحق به ما لم تنكحي" .

وعند الشافعي : أن الجارية كالغلام تخير بين أبويها ، إلحاقا للجارية بالغلام ولما روى رافع بن سنان رضي الله عنه "أنه تنازع هو وأم في ابنتهما ، وأن النبي ﷺ أقعده ناحية ، وأقعد المرأة ناحية ، وأقعد الصبيه بينهما ، وقال=

---

[١] في / م بلفظ (يسكنه) .

السَّبْعِ ، وَيَكُونُ الذَّكَرُ بَعْدَ رُشْدِهِ حَيْثُ شَاءَ ، وَالأُنْثَى عِنْدَ أَبِيهَا حَتَّى يَتَسَلَّمَهَا زَوْجُهَا .

أن تستكمل (**السبع**[١] ، **ويكون الذكر بعد**) بلوغه و (**رشده حيث شاء**)[٢] ؛ لأنه لم يبق عليه ولاية لأحد .

ويستحب له أن لا ينفرد عن أبويه[٣] ، (**والأنثى**) منذ يتم لها سبع سنين (**عند أبيها**) وجوباً[٤] (**حتى يتسلمها زوجها**) ، لأنه أحفظ لها وأحق بولايتها من غيره[٥] ،

= ادعواها فمالت إلى أمها فقال النبي ﷺ : "اللهم اهدها فمالت إلى أبيها فأخذها" رواه أبو داود والنسائي ، لكن ضعفه ابن المنذر وابن القطان ، وأيضاً اختلف في المخير هل هو ذكر أو أنثى . (فتح القدير ٤٩/٣ ، وحاشية الدسوقي ٤٦٨/٢ ، والأم ٩٢/٥ ، وشرح روض الطالب ٤٥٠/٤ ، والشرح الكبير مع الإنصاف ٢٨٧/٢٤) .

(١) قال ابن القيم في الهدي ٤٧٣/٥ : "قال من رجح الأم قد جرت العادة بأن الأب يتصرف في المعاش والخروج ولقاء الناس ، والأم في خدرها مقصورة في بيتها فالبنت عندها أصون وأحفظ ...... قالوا : وكل فسدة يعرض وجودها عند الأم فإنها تعرض أو أكثر منها عند الأب فإنه إذا تركها في البيت وحدها لم يأمن عليها ...... قالوا وأيضاً فهي محتاجة إلى تعلم ما يصلح للنساء من الغزل ، وهذا إنما يقوم به النساء لا الرجال ...... وهذا القول هو الذي لا نختار سواه ..... " .

(٢) وهذا هو المذهب ، وهو قول جمهور أهل العلم في كشاف القناع٤٩٩/٥ : =

....

ولا تمنع الأم من زيـــارتها إن لم يخـف منها(١) ، ولـو كان الأب علجزاً عن حفظها ، أو يــهمله لاشتغاله عنه أو قلة دينه ، والأم قائمة بحفظها قدمت ، قالـه الــشيـخ تقي الديـن(٢) . وقال : "إذا قدر أن الأب تزوج بضرة وهو يتركها عند ضرة أمها لا تعمل مصلحتها

= "....... ولا تثبت الحضانة على البالغ الرشيد العاقل ؛ لأنه اسـتقل بنفسه وقدر على اصلاح أموره بنفسـه فوجب انفكاك الحجر عنه ، وإليــه الخيرة في الإقامة عند من شاء من أبويـه ؛ لأنه لم تثبت الولايـة عليــه لأحد ، فإن كان رجلاً فله الإنفراد بنفســه إلا أن يـكون أمرد يخـاف عليه الفتنة فيمنع من مفارقتهما دفعاً للفساد " .

وعند الحنفيـة : إن خيـف عليـه تكون الولايـة عليـه لأبيــه . (حاشية ابن عابدين ٦٤١/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٢٦/٢ ، ونهاية المحتاج ٢٢٠/٧) .

(٣) في كشاف القناع ٥٠٠/٥ : "ويسـتحب للولد أن لا ينفرد عنهما ، ولا يقطع بره عنهما لحديث : (من أبر) "أ-هـ .

(٤) ولا تخير هذا المذهب .

وتقدم أن الأم أحق بها عند أبي حنيفة ومالك .

وتقدم أنها تخير كالغلام عند الشافعي .

(٥) ولأنها إذا بلغت الســبع قاربت الصلاحية للتزويج ، والأب وليها والمالك لتزويجها وأعلم بالكفاءة وأقدر على البحث .

(١) إفسادها ، وفي كشاف القناع ٥٠٢/٥ : "ويمنع الأم من الخلوة بالبنت إن =

....

....

[بل تؤذيـها][١] أو تقصر[٢] في مصلـحتها ، [وأمها تعمل مصلـحتها ولا تؤذيـها][٣] فالحضانة هنا للأم قطعاً"(١) ولأبيـها وباقي عصبتها منعها من الانفراد(٢) . والمعتوه ولو أنثى عند أمه مطلقاً(٣) .

= كانت الـبنت مزوجة إذا خيـف منها الفتنة بيـنها وبين زوجها والإضرار بها " .

وإن لم يخـف من أمها أن تفسـدها لم تمنع لما فيـه من الحـمل علـى قطيـعة الرحم .

(٢) وقال : " رجح أن المميـزة عند الأب ، ومن عين الأم وهم الجمهور لابد أن يـراعوا مع ذلك صيـانتها لها ، فغذا لم تكن في موضع حرز ، أو كانت غير مـرضية فللأب أخذها منها بلا ريب ؛ لأنه أقدر على حفظها وصيانتها من الأم " .

(١) نظراً لصالح المحضون إذ هو المقصود من الحضانة .

(٢) هذا هو المـذهب ، خشـيـة الـفسـاد ، وفي كشاف الـقناع ٥٠٢/٥ : "لأنها لا تؤمن على نفسها" .

وتمنع من المحرمات ، فإن احتاجت إلى الحبس أو القيد حبست أو قيدت .

وعند الحنفية : بعد البلوغ تخير إن كانت ثيباً أو بكراً طاعنة في السن =

---

[١] ساقط من / ش . [٢] في / م ، ف بلفظ (وتقصر) .

[٣] ساقط من / م ، ف .

....

....

= ولها رأي بين أن تقيم مع وليها ، أو مع حاضنتها ، أو تنفرد بنفسها .

وعند المالكية : تستمر الحضانة على الأنثى حتى تتزوج ويدخل بها الزوج .

وعند الشافعية : إذا بلغت رشيدة فالأولى أن تسكن عند أبويها ، ولها أن تنفرد إذا لم يكن ريبة ، فإن كان هناك ريبة فللأم إسكانها معها ، وكذلك للولي من العصبة إسكانها معه إن كان محرماً ، وإلا أسكنها في موضع لائق ويلاحظها دفعاً للعار . (حاشية ابن عابدين ٦٤١/٢ ، وحاشية الدسوقي ٥٢٦/٥ ، ونهاية المحتاج ٢٢٠/٧) .

(٣) وهذا هو المذهب ، ومذهب الشافعية ؛ لحاجته لمن يقوم بأمره ويخدمه .

وعند الحنفية : تكون ولايته للأب حتى يعقل .

وعند المالكية : حضانته للنساء إلى البلوغ . (المصادر السابقة) .

....